١



رتبت هذه القاعدة بخط استاد الاكرم فخر العرب والعجم
شيخنا المعظم المدعو بهائي طاب الله ثراه وجعل الجنة مثواه
كل ما ذكره الخلاصة هذا حكمه كل حميد حميد
كل جميل جميل كل صفوان صاف
كل شعوب فالي العرب كل سالم غير سالم
كل طلح طلح كل عام احسن لا عام الحسن
كل عجبه [illegible] صالح حتى [illegible]
كل [illegible]

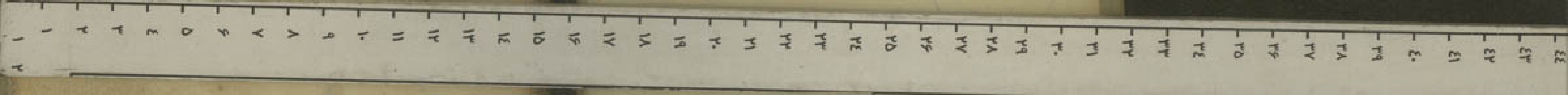
۲۰۳
شرح صغیر نافع
از سید علی طباطبا

١

رأيت هذه القصيدة بخط استاد الاكرم فخر العرب والعجم
شيخي المعظم المدعو [illegible] [illegible]
كل [illegible] [illegible] كل حميد حميده
كل جميل جميل كل صفوان صاف
كل [illegible] كل سالم غير سالم
كل [illegible] [illegible] كل [illegible]
كل [illegible] [illegible]

٦٠٣

شرح صغیر نافع
از سید علی طباطبا



بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على خير خلقه محمد وآله الطاهرين
كتاب النكاح هو لغة الوطي على الاشهر وشرعاً العقد اجماعاً كما في كلام
واقسامه اي الكتاب ثلثة الاول في النكاح الدائم وهو يستدعي فصولا
الاول في صيغة العقد واحكامه وآدابه اما الصيغة فهي الايجاب والقبول
ويشترط في الاول النطق باحد الالفاظ الثلثة التي هي زوجتك وانكحتك
متعتك والاكتفاء باحد الاولين مجمع وبالثالث مختلف فيه والاكثر على المنع
وهو احوط وان لم يكن اظهر والقبول وهو اللفظ الدال على الرضا بالايجاب
مطلقاً وافقه في لفظه ام لا بشرط الموافقة له معنى اقتصر على لفظه ام اتبع با
لايجاب عندنا وهل يشترط وقوع تلك الالفاظ المعتبرة في الامرين بلفظ الما
الاحوط على بعض الوجوه بل الاظهر الاشهر نعم سقط للاجماع على وقوعه
ولانه صريح في الانشاء عرفاً عاماً وخاصاً ولا كذلك غيره وعليه فلو اتى
بلفظ الامر قاصداً به الانشاء المعتبر هنا المعتبر عنه بالرضاء الباطني با
النكاح بالفعل كقوله اي الزوج ومن في حكمه لها او للولي زوجني نفسك
او زوجتها فقال زوجتك نفسي زوجتكها لم يصح وقيل يصح كما في قضية
سهل الساعدي المروية بطرق العامة والخاصة وفيها قصور دلالة
وكذا لو اتى بلفظ المستقبل قاصداً به الانشاء كقوله اتزوجك فقالت

زوجتك

النكاح ٢

زوجتك نفسي لم يجز وقيل يجوز كما في خبر ابان ابن تغلب عن مولانا الصا
دق عم الوارد في المتعة اتزوجك متعة فاذا قالت نعم فهي امرأتك ونحوه اخبار
اخر كلها مشتركة في ضعف السند بالقطع في بعض وغيره في اخر والاختصاص با
المتعة مع عدم دليل على التعدية والقائل في الاول الشيخ وفي الثاني العماني
جماعة ومنهم المصنف في غير الكتاب ولو قال مستفهماً للولي زوجت بنتك من فلان فقال نعم
بقصد اعادة اللفظ تقديراً او اقامة النعم مقام للانشاء لا بقصد الاستفهام
فقال الزوج بعد ذلك بغير فصل قبلت صح عند المص وفاقاً للجمع لان لفظ نعم
يتضمن السؤال وجار مجراه اتفاقاً فكأنه قال زوجتها منه وفي الاكتفاء بم
نظرها فالاقوى المنع وفاقاً للاكثر ولا يشترط تقديم الايجاب على القبول فلو قبل
بل عليه الاجماع من السرائر والمبسوط وحيث ما تقدم القبول يعتبر كونه بغير
قبلت ورضيت كنكحت وتزوجت وهو صح بمعنى الايجاب وذلك لعدم صدق
المعنى بذلك ويجب التركيبين بالعربية ولا تجزي الترجمة عنهما او احدهما با
الفارسية ونحوها مع القدرة على النطق بالعربية على الاظهر الاشهر وعن
ط وكره الاجماع وتجزي مع العجز كالاعجم الذي لا يتمكن من العربية في
على التعلم او بفوته بعض الاغراض المقصودة له ولا فرق في ذلك بين العجز
في التركيبين او احدهما ولكن يختص الرخصة في الاخير بالعاجز ويلزم العربية
غيره ويصح حينئذ كما في اختلاف الترجمتين بشرط فهم كل منهما كلام الاخر ولو
بمترجمين عدلين او عدل واحد ان حصل العلم باخباره ولا يجب التوكيل و
لو مع التمكن منه وكذا تجزي الاشارة المفهمة للمراد للاخرس موجباً كان

او قابلا اصليا كان او طاريا ولا يجب التوكيل هنا ايضا واما الاحكام فمسائل
لا حكم لعبارة الصبي والصبية ولو كان مميزين ورخصهما الولي
ولا المجنونة والمجنون كذلك وان كان ادواريا بشرط عدم الافاقة
حين العقد بلا خلاف فيهما ولا السكران حينئذ موجبا كان او قابلا
اجاز بعد اه لا على الاشهر الاقوى ولكن ورد في رواية صحيحة عمل بها
الشيخ في النهاية وابن حمزة انه اذا زوجت السكرى بنفسها ثم افاقت
فرضيت ودخل بها فافاقت واقرته كان ماضيا وفي مقاومتها للاصول
المعتضدة بالشهرة اشكال وان كان الاحوط اعادتها لكن مع عقد اخر
ثانيا لا يشترط في صحة العقد عندنا حضور شاهدين عادلين وان
استحب دائما كان او منقطعا تحليلا او تمليكا ولا حضور ولي مطلقا اذا
كانت الزوجة بالغة عاقلة رشيدة على الاصح الاشهر كما سيذكر
لو ادعى رجل زوجية امراة وادعت اختها زوجيته فالحكم لبينة الرجل
الا ان يكون لبينة المراة المدعية ترجيح على بينة الرجل من دخول او سبق
تاريخ فيقدم بينتها كل ذلك بالنص المنجبر بالعمل لكنه يختص بما اذا انكرت
المراة اخت المدعية دعواه فاعتبار بينته حيث لا مرجح لبينة المدعية
انما هو لدفع انكار المراة وان اشكل الحكم بترجيح بينته على بينتها ح لكنه
يدفع في هذه الصورة بالنص ويزيد الاشكال في غيرها مما عمه اطلاق العبا
وهو اذا وافقه على دعواه فانه لا اعتبار لبينته هنا اصلا لانه منكر
خاصة فكيف تقبل فضلا ان ترجح ولذا استشكل في تعدي الحكم الى مثل

البنت

البنت والام من التساوي والخروج عن مورد النص لكنه معلل بما يوجب
التعدية الى جميع ما خرج عن مورده او ظاهر الملاقاة كاطلاق الاكثر الاكتفاء في
التقديم مطلقا بالبينة من غير احتياج الى حلف وقيل لا بد منه في الرجل حيث
تقدم بينته فيحلف على البت وفي المدعية حيث تقدم بينتها فتحلف على نفي
العلم بما يدعيه لو قدم بينتها للدخول واما لسبق التاريخ بينتها وهذا القول احوط
واولى هذا اذا اقاما معا البينة فاذا اختص بها احدهما حكم له مع الحلف على
البت على نفي ما تدعيه المدعية ان كان الرجل وعلى نفي العلم بما يدعيه ان كانت
المدعية ولا فرق بين دخوله بها وعدمه في الصورتين وان لم يكن لها بينة
حكم للرجل في قطع دعوى الاخت مع اليمين سواء دخل بها ام لا على الاقوى
ولها مع الرد فتحلف على الدعوى وعلى نفي العلم بما ادعى ولو عقد رجل على
امراة وادعى اخر زوجيتها لم يلتفت الى دعواه الا مع البينة ولو اتى بها حكم له
بها والا فلا سواء اقرت له بها ام لا ولا يمين عليها ولو لدفع ما يترتب عليها
دون نفسها فانه لا يمين عليها لقطعها قولا واحدا والاقوى ما قدمنا
يشترط تعيين الزوج والزوجة بالاسم والاشارة او الوصف
القاطع للشركة اجماعا عليه فلو كان لرجل عدة بنات فزوج واحدة
منهن ولم يسمها باسمها فلا ميزها بغيره فان لم يقصد معينة بطل
النكاح مطلقا قصد الزوج احدهن ام لا بلا خلاف وكذا لو قصدا
معا ولكن قصد الاب واحدة والزوج اخرى وان قصدا معينة ثم
ثم اختلفا في المعقود عليها بعد الاتفاق على صحة العقد المستلزم

لتواردهما على واحدة بالبنت المتفق عليها بينهما فالقول قول الاب وعليه ان
يسلم اليه التي قصدها في العقد ان كان الزوج رآهن هذا شرط للتقدم
لا وجوب التسليم وان لم يكن رآهن فالعقد باطل كما في الصحيح ولا خلاف
في الاخير وفي الاول الخلاف والاقرب ذلك وفاقا للاكثر عملا بالصحيح خلافا
للحلي فيبطل كالاخير بناء على اصله في الآحاد وهو ضعيف و اما الآداب
فقسمان اداب العقد يستحب ان يتخير من النساء البكر فانهن اطيب
شيء افواها وادر شيء اخلافا وافتح شيء ارحاما العفيفة فرجا الكريمة
الاصل الغير الناشئة هي وآباؤها وامهاتها عن الحيض وشبهة او زنا البعيدة
عن اليأس وان يقصد بتزويجه متابعة السنة لا الجمال والمال والثروة فربما
حرمها فقد ورد انه اذا قصدهما وكل اليه ذلك وانه اذا تزوجها للدين رزقه الله
الله تعالى اياهما وان يصلي قبل تعيين المراة ركعتين ويحمد الله بعدهما ويسئل
ان يرزقه من النساء اعفهن فرجا واحفظهن له ما عليها نفسا ومالا
واوسعهن رزقا واعظمهن بركة في نفسها وولدها وان يقدر له منها
ولدا طيبا يجعله خلفا صالحا حيوة وموتا ويستحب الاشهاد والاعلان
ولا يجب كلاهما قربيا والخطبة بضم الخاء امام العقد واقلها الحمد لله واكملها
الخطب المروية عنهم ع وايقاعه ليلا ويكره ايقاعه والقمر في العقرب فقد
ورد ان من تزوج فيه لم ير الحسنى وان يتزوج العقيم التي لم تلد بل يتزوج
ولودا فقد قال رسول الله ص اني اباهي بكم الامم يوم القيمة ولو بالسقط
يجيء محبنطئا على باب الجنة فيقول الله عز وجل ادخل الجنة فيقول لا حتى

يدخل

يدخل ابواي قبلي فيقول الله تبارك وتعالى لملك من الملائكة ائتني بابويه فيأمر
بهما الى الجنة فيقول هذا بفضل رحمتي لك في اداب الخلوة والدخول
بالمرأة يستحب صلوة ركعتين اذا اراد الدخول بها والدعاء بعدهما بعد ان
يحمد الله تعالى ويصلي على النبي ص بقوله اللهم ارزقني الفها وودها ورضاها
وارضني بها واجمع بيننا باحسن اجتماع وانس ايتلاف فانك تحب الحلال وتكره
الحرام او غيره من الدعاء وان يأمرها بذلك ايضا عند الانتقال فتصلي ركعتين
وتدعو الله سبحانه بما دعى مذكرة لضميرها وان يجعل يده على ناصيتها عند
دخولها عليه مستقبل القبلة ويكونا على طهر ويقول اللهم على كتابك
تزوجتها وفي امانتك اخذتها وبكلماتك استحللت فرجها فان قضيت
لي في رحمها شيئا فاجعله مسلما سويا ولا تجعله شرك الشيطان وان يكون
الزفاف والدخول بها ليلا وان يسمي عند الجماع ويتعوذ بالله تعالى من الشيطان
الرجيم ويسأل الله تعالى ان يرزقه ولدا ذكرا تقيا زكيا ليس في خلقه زيادة
ولا نقصان ويجعل عاقبته الى خير ويكره الجماع ليلة الخسوف ويوم
الكسوف فقد ورد ان من جامع فيهما فرزق ولدا لم ير فيه ما يحب وعند
الزوال فقد ورد ان قضي بينكما ولد في ذلك الوقت يكون احول والشيطان
يفرح بالحول في الانسان ويستثنى منه زوال الخميس فقد ورد ان قضي
بينكما لم يقربه الشيطان حتى يشيب ويكون فهما ويرزقه الله تعالى عز
وجل السلامة في الدنيا والدين وعند الغروب فقد ورد فيه ما في
الكسوف وفي المحاق وهو ثلثة ايام من اخر الشهر فقد ورد من رزق فيه

ولذا فليسلم للسقط ويتأكد الكراهية في ليلة الاخيرة منه وبعد الفجر
حتى تطلع الشمس ففيه ما في الكسوف وفي اول ليلة من كل شهر الا شهر رمضان
فانه يستحب فيه وفي ليلة النصف من كل شهر وآخره فقد ورد ان الجنون
والجذام والخبل يسرع الى المرأة الى ولدها وفي السفر اذا لم يكن ماء للغسل
الا اذا خاف على نفسه وعند الزلزلة والريح الصفراء او السوداء فقد ورد
ما في الكسوف ومستقبل القبلة ومستدبرها وفي السفينة وعاريا
وعقيب الاحتلام قبل الغسل والوضوء فان فعل ذلك وخرج الولد
مجنونا فلا يلومن الا نفسه كما في النبوي ع وليس فيه الاجتزاء بالوضوء
ولذا اقتصر الحلي على الغسل وهو احوط ولا يكره على معاودة الجماع بغير الغسل
في وجه ويكره على آخر وهو احوط والجماع والحال ان عنده من ينظر اليه بحيث
لا ينظر الى عورته والا فيحرم مميزا كان الناظر ام لا على الاقوى فقد ورد ان
رزقت ولدا كان شهرة وعلما في الفسق والفجور وفي آخر في الناظر لا يفلح
ابدا ان كان غلاما كان زانيا وان كانت زانية والنظر الى فرج المرأة مطلقا
وحال الجماع اشد كراهة والى الباطن اقوى والكلام بغير ذكر الله تع
عند الجماع فقد ورد انه يورث الخرس ومن الرجل مع كثرته آكد وتعليل
الكراهة بالعلل السابقة في النصوص ربما يفيد اختصاصها بصورة
احتمال ان تكون الولد الا ان عبادات الاصحاب مطلقة وهنا مسائل
سبع يجوز النظر الى وجه امرأة تريد نكاحها والى كفيها ظاهرها
وباطنهما من رؤوس الاصابع الى المعصم لشرط العلم بصلاحيتها لنجاحها

من البعل

من البعل والعدة والتحريم وتجويز اجابتها ومباشرة المريد بنفسه فلا يجوز استنابة
الاجنبي وان كان للمريد اعمى ومما اشترطا ان يستفاد بالنظر ما لا يعرف قبله ولا
باس به الا اذا انتفى ما استفاده او احتمل تغيرها قبله ولا باس به الا وفي اشتراط
عدم الريبة والتلذذ نظر اقربه العدم الا مع الخوف لوقوع الفتنة قبل العقد
فيشترط وظاهر العبارة الجواز المطلق وربما قيل بالاستحباب ولا باس به
ولا يلحق المرأة بالرجل فلا يجوز لها النظر مطلقا على الاقرب والمشهور اختصاص
الجواز بالموضعين ولكن في رواية مرسلة جواز النظر الى شعرها ومحاسنها
ومثلها الموثق في الثاني والصحيح وغيره في الاول وبها عمل جماعة من الاصحاب
ولا باس به وان كانت الترك احوط وكذا يجوز النظر الى وجه امة يريد شراها
وكفيها اتفاقا والى شعرها ومحاسنها على الاقوى ويحتمل ما عدا العورة وفاقا
للتذكرة وكذا يجوز النظر الى اهل الذمة وشعورهن على الاشهر لانهن بمنزلة
الاماء لانهن مماليك الامام وقيل بالمنع ولعله احوط وان كان الجواز
اظهر ما لم يكن للتلذذ وريبة فيحرم ويجوز ان ينظر الرجل والتسبيل الى
جسد زوجته وامته الغير المزوجة من المعرضة باطنا وظاهرا والى محارمه وهن
اللاتي يحرم نكاحهن مؤبدا بنسب ورضاع او مصاهرة فيما قطع به الاصحاب
ما خلا العورة وهي هنا القبل والدبر على الاشهر الاظهر وقيل بالمنع فيما
عدا الوجه والكفين والقدمين من الاجنبية عن غير تلذذ وربما خص
الاباحة بالمحاسن خاصة وهي مواضع زينة وهو احوط واحوط منه ما سبق
وكل ذا مع عدم التلذذ والريبة والا فيحرم مطلقا وفي جواز النظر الى الوجه

ر الكفين والقدمين من الاجنبية من غير تلذذ وريبة مطلقا ام لعدم كذلك
ام الجواز مرة والمنع مرتين فصاعدا اقوال اجودها الاول وان كان
الثاني ثم الثالث احوطها وتتحد المراة مع الرجل فتمنع من النظر في محل
المنع ولا في غيره بالنص والاجماع ويستثنى من المنع مطلقا محل الضرورة
اتفاقا والقواعد من النساء والصغير الغير المميز والصغيرة فيجوز النظر
منهن واليهن مطلقا على الاقوى وفي جواز نظر المراة ان لم يكن محل ثوران
لشوق وشهوة قولان احوطهما فيمنعه الولي عنه وفي جواز نظر المراة الى الخصي
المملوك والعكس خلاف والاشهر المنع وفي الخلاف الاجماع فهو احوط واولى
بالمنع نظر الخصي الى غيرها الكل وليس للرجل مطلقا حتى الاعمى سماع صوت
الاجنبية بتلذذ او خوف فتنة اجماعا وبدونهما ايضا عند جماعة وهو
احوط وان كان الجواز اظهر وفاقا لمعظم هذا في حين الاختيار واما مع
الضرورة فيجوز قولا واحدا ولو ازيد من خمس كلمات والنهي عنه في بعض
الاخبار محمول على تاكد الكراهية في حال الاختيار   في جواز
الوطي في الدبر مطلقا لزوجة كان او امة خلاف بين الاصحاب وفيه ايضا
روايتان مختلفتان الا ان اظهرهما الجواز على كراهية شديدة وهو
ايضا اظهرهما وان كان احوط واولى   اختلف الاصحاب
في جواز العزل وافراغ المني خارج الفرج بعد المجامعة عن الحرة مطلقا اختيارا
بغير اذنها ولو بالشرط حال العقد على قولين فقيل انه محرم ويجب
دية النطفة عشرة دنانير والقائل الشيخ وقيل والقائل الاكثر انه

مكروه

مكروه غير محرم وهو الاظهر ولا يجب به الدية وان قلنا بالمنع على الاصح وان
كان احوط وكذا التورع عنه وكما يكره له العزل يكره لها ايضا بدون اذنه وهل
يحرم عليها لو قلنا به عنه مقتضى بعض ادلته ذلك وكذا القول في دية النطفة
لها كذا قيل والاخبار خالية عنه واحترز بالقيود عن غير الحرة فقد رخص في
العزل في الاماء فتوى ونصا وعن حال الاضطرار والاذن بجوازه فيهما اتفاقا
لا يجوز ان يدخل الرجل بالمراة مطلقا حتى يمضي لها تسع سنين هلالية
ولو دخل بها قبل ذلك اثم لكن لم تحرم عليه مطلقا الا اذا افضاها فيحرم وطيها
كما ياتي على الاصح الاشهر ويقابل القول بانها تحرم عليه بذلك مطلقا كما يعزى
الى ظاهر الاطلاق به وفي مستنده ضعف مع انه قد رجع عنه   لا يجوز
للرجل الحاضر المتمكن من الوطي ترك وطي المراة المعقودة له بالدوام على
الاصح اكثر من اربعة اشهر مطلقا كانت المراة شابة ام غيرها   يكره للمسافر
ان يطرق باهله اي يدخل اليهم من سفره ليلا مطلقا وقيل بشرط عدم الاعلام
وفي تعلق الحكم بمجموع الليل او اختصاصه بما بعد المبيت وغلق الابواب
نظر والاحوط الاول وظاهر اطلاق النص والفتوى عدم الفرق بين الزوجة
وغيرها وان كان الحكم فيها اكد   باب نكاح النسب   اذا دخل
الزوج بصبية لم تبلغ تسعا فافضاها بالوطي فان صير مسلك الحيض
والبول والغايط واحدا حرم عليه وطيها بل مطلق الاستمتاع على الاحوط
مؤبدا بالنص والاجماع والمخالف شاذ ولكن لم تخرج من حباله بل هي زوجة
الى ان يطلقها على الاقوى ولو باينا ولو تزوجت بغيره في وجه ولا في اخر

الا ان الاول احوط واولى منه بالوجوب ما لو طلقها الثاني باينا او رجعيا
وتمت عدتها وكذا لو تعذر انفاقه عليها لغيبة او فقر او نحوهما مثل
ولا فرق في الحكم بين الدائم والمنقطع بها وهو وان كان في العموم المشاير
نظر ونحوها الاجنبية والامة ولو افضى الزوجة بعد التسع ففي تحريمها
وجهان اجودهما العدم واولى به افضاء الاجنبي كذلك والاقرب عدم
تعدي الحكم في الافضاء بغير الوطي وجبت الدية في الجميع
في بيان اولياء العقد اي الذين يتولونه عن الزوجين بغير اذنهما
لولايتهما عليهما لا ولاية في النكاح لغير الاب والجد للاب وان علا
والوصي والولي والحاكم الشرعي باجماعنا فيما عدا الام وابيها حتى الاخ
والعم وان كان الاولى استيذانهما وكذا الام وابوها فلا ولاية لهما
مط على الاشهر الاقوى وان كان استيذانهما اولى وولاية الاب
والجد ثابتة على الصغير والصغيرة ولو ذهبت بكارتها بزنا او غيره
عندنا ولا يشترط في ولاية الجد عليهما بقاء الاب وحيوته على
الاقوى وقيل يشترط عكس ما عليه العامة العميا والقائل جماعة من
القدماء ومراعاته احوط وان كان في المستند اي الخبر الذي تمسك
لهم به ضعف دلالة او قصور سند او تكافؤ لما دل على الاقوى ولا
خيار للصبية في فسخ عقد الولي مع البلوغ اي بعده لو زوجها قبله
اجماعا وفي الصبي قولان اظهرهما واشهرهما فتوى ورواية انه كذلك
ليس له الخيار في فسخه ولو كان الاب والجد زوجاها من رجلين و

اختلفا

واختلفا زمانا فالعقد السابق منهما وان كان لبا وان اقترنا ثبت عقد الجد و كذا
لو تشاحا قدم الجد على الاب وفي تعدي الحكم الى الجد مع جد الاب وهكذا وجه
ولكن الاقرب العدم ويثبت ولايتهما على البالغ مع فساد عقله بسفه او جنون
مط ذكرا كان او انثى اجماعا فيما اذا اتصل الفساد بالصغر وكذا اذا تجدد على
الاقرب وقيل الحاكم ومراعاته بالجمع احوط وحيث ثبت ولايتهما او زوجاه
فلا خيار له بعد الافاقة اجماعا في الثيب والمنكوحة بالتزويج تزوج نفسها
باختيارها من شئت بشرط بلوغها ورشدها ولا ولاية عليها للاب ولا لغيره
مط عندنا وان استحب لها استيذان الابوين وعلى هذا لو زوجها ابوها او جدها
من غير اذنها كان فضوليا ووقف على اجازتها فان اذنت لزم والا فسد واما البكر
البالغة الرشيدة فامرها فيما عدا التزويج من التصرفات المالية بيدها مط ولو كان
ابوها حيا كارها لما فعلته وكذا فيه لو كان ميتا او فاقدا لشرايط الولاية قولا
واحدا وانما اختلفوا فيه فيما لو كان ابوها حيا مستجمعا لشرايط الولاية فقيل
ان لها العقد بالانفراد مط دائما كان او منقطعا والقائل الاكثر وفي الانتصار
عليه الاجماع مط وكذا في السرائر لكن في المنقطع وقيل امر العقد مشترك بينها
وبين الاب فلا ينفرد احدهما به بل يستشار كل منهما الاخر والقائل الحلبيان
وقيل امرها الى الاب بالانفراد وليس لها معه امر حتى لو زوجها ممن كرهته صح
ولزم والقائل الصدوق والشيخ وجماعة ومن الاصحاب من اذن لها في تزويج
المتعة دون الدائم وهو المفيد في [illegible] وتبعه الشيخ في التهذيب ومنهم
من عكس فجوز لها الانفراد بالدائم دون المتعة والقائل غير معروف والقا

الاول من هذه الاقوال اولى واظهر وان كان القول بالتشريك احوط كل ذا اذا
اراد الولي تزويجها من كفو وابت او عضلها الولي ومنعها عن ذلك او مطلع
رغبتها سقط اعتبار رضاه اجماعا منا وفي حكم الغيبة المنقطعة التي
يجعل معها المشقة الشديدة ولو زوج الصغيرة غير الاب والجد له من لا ولاية
له عليها كان فضوليا ووقف على رضاها عند البلوغ وكذا في الصغير وللمولى
ان يزوج المملوكة الصغيرة كانت او كبيرة بكرا او ثيبا عاقلة او مجنونة ولا خيرة
لها مطلقا وليس له الولاية على المبعض منها بمعنى اجبارها عليه وان كان له الولاية
عليه بمعنى عدم استقلاله بدون اذنه وللمولى تزويج الامة المولى عليه
والعبد مطلقا مع المصلحة عندنا ولا يكون له الفسخ بعد الكمال في تزويجه نفسه
ولا يزوج الوصي للاب والجد من صغيرها ولو اوصى له بالولاية في التزويج على
الاشهر الاقوى الا من بلغ منهما فاسد العقل فله تزويجه مع اعتبار المصلحة فيه على
الاشهر وفي المستند نظرا الى ثبوت الولاية للحاكم كعلى اظهر الاقوال مع مسيس الحاجة الى
النكاح وعدم امكان الوصول اليه فيتعين على الاشهر وكذا الحاكم الشرعي وهو الامام
العادل او منصوبه خصوصا او عموما ومنه الفقيه الجامع لشرايط الفتوى لا يزوج
الصغيرين الا من بلغ منهما فاسد العقل وليس له اب ولا جد بلا خلاف في الحكم
ولا اشكال واما الحكم للمستثنى منه فهو مشهور فان تم اجماعا والا ففيه نظر وبهذا يلحق
الباب مسائل   الوكيل عن الزوجة او وليها في النكاح عنها للغير لا يزوجها من نفسه
قطعا وكذا لو وكلاه في التزويج على الاطلاق وعلى الاشهر الاقوى وكذا مع العموم كزوجني
ممن شئت ولا يكون هناك قرينة حال ارادة الغير على الاحوط ان لم يكن اظهر ولو اذنت

له

نكاح

له في ذلك اي التزويج لنفسه فالاشهر الجواز اي جواز توليته بنفسه الايجاب
من جهتها والقبول من جهته وقيل لا والرواية قاصرة السند عن صحتها وهي
رواية عمار الساباطي الموثقة ولكن مراعاتها احوط وينبغي تخصيص المنع بمورده
وهو تزويج الموكلة بنفسه فيجوز ان يتولى طرفي العقد بنفسه
النكاح الفضولي صحيح ويقف على الاجازة ممن ولي العقد فان اجاز لزم والا
بطل على الاشهر الاقوى ولا فرق في ذلك بين الحر والعبد ويكفي في الاجازة سكوت
البكر عند عرضه عليها حيث تكون هي المعقود عليها كما في الاذن ابتداء على
الاشهر الاقوى ويعتبر في اجازة الثيب واذنها النطق به فلا يكفي السكوت هنا
اجماعا ولا ريب في ذلك مع حصول الثيوبة بالوطي مطلقا واما مع حصولها بغيره من
اسباب زوال البكارة فاشكال والاحوط انه كالاولى في اعتبار النطق بالاذن وكذا
الموطوءة دبرا وان لم تصدق عليها الثيب ثم ان الاكتفاء بالسكوت مشروط
بالتجرد عن القرينة المعربة عن عدم الرضا فان محله انما هو صورة الشك في رضاها
وعدمه مطلقا   لا تنكح الامة الا باذن المولى رجلا كان المولى او امرأة دائما كان
النكاح او متعة على الاشهر الاقوى ولكن في رواية سيف بن عميرة الصحيحة انه يجوز
نكاح امة المرأة من غير اذنها متعة وعمل بها الشيخ في نهايته لكنه قد رجع عنها فهي شاذة
وهي مع ذلك منافية للاصل من تحريم التصرف في ملك الغير بغير الاذن المستفاد من
الاعتبار والكتاب والسنة بالعموم والخصوص   اذا زوج الابوان اي الجد
والاب الصغيرين صح كذلك وتوارثا بلا خلاف حتى من حرم الصبي عند الادراك ولا خيرة
لهما في فسخ النكاح عند البلوغ كما مضى ولو زوجهما غير الابوين ممن لا ولاية له عليهما

كان فضوليا ويقف على الاجازة كما عرفته فلو ماتا او مات احدهما بطل العقد مطلقا
اجاز الباقي ام لا ولو بلغ احدهما فاجاز ثم مات عزل من تركته نصيب الباقي الى ان يبلغ
فاذا بلغ ولم يجز بطل العقد وان اجاز احلف انه لم يجز للرغبة في الميراث واعطى
ميراثه نصيبه من التركة واعتبر الحلف دفعا للتهمة في اكثر موارد المسئلة وتأمل
في الباقي المنفية فيه ككون الثاني في الزوج والمهر بقدر الميراث وازيد فالاجود
عدم الحلف ان لم يتعلق غرض باثبات اعيان التركة بحيث تترجح على ما يثبت عليه من
الدين او يخاف امتناعه من ادائه او هربه او نحو ذلك مما يوجب التهمة ولكن فتوى
الاصحاب مطلقة في اثبات الحلف لاخذ التركة فان كان اجماعا والا فالمتجه ما عرفته
وفي المسئلة فروعات جليلة بسطنا الكلام فيها في الشرح اذا زوجها
الاخوان والاجنبيان برجلين فان تبرعا بالعقد ولم يوكلها فالعقدان فضوليان
اختارت ايهما شاءت وفسخت الاخر او فسختهما مطلقا اقترنا زمانا او اختلفا ولكن
ينبغي لها اختيار من عقد عليه الاكبر من الاخوين مع تساوي المعقود عليهما الرجحان
والا فمن ترجح منهما ولو كان من عقد عليه الاصغر وان اختص التبرع باحدهما كان
العقد للوكيل مطلقا تقارنا ام اختلفا كان المتبرع او الوكيل الاخ الكبير ام الصغير ام
غيرهما وان كانا معا وكيلين وسبق احدهما بالنكاح فالعقد له مطلقا على الاشهر الاقوى
وبطل المتاخر سواء دخل بها ام لا لوقوع الاول صحيحا والثاني باطلا لوقوعه عليها
وهي في عصمة الاول وتسلم اليه مع عدم الدخول ولو دخل بالاخير فهو زنا منهما
ان علما بالحال فلا مهر لها ولا يلحق الولد باحدهما ومنها خاصة ان علمت وهي
دونه فلا مهر لها ويلحق به الولد ومنه ان علم هو دونها فلها المهر والولد دونه

ووطي

ووطي لشبهة ان جهلا فيلحقهما الولد واعيدت الى الاول بعد انقضاء العدة
من الثاني ولها المهر هنا كما في صورة الثالثة للشبهة وهل المراد به المثل ام
المسمى قولان اجودهما الاول وان اقترنا زمانا باقترانهما في القبول بطلا معا
اجماعا فيما عدا الاخوين وكذا فيهما على الاشهر الاقوى وقيل العقد عقد اكبرهما
مطلقا اقترنا العقدان ام اختلفا الا مع دخول من عقد عليه الاصغر فيكون له
ح الا مع سبق عقد الاكبر كما عن الشيخ والقاضي او مع الاتفاق زمانا خاصة اشترط
ان لا يدخل من عقد عليه الاصغر كما عن الشهيدين وجماعة لرواية هي مع قصور
سندها لا دلالة على شيء من القولين ثم ان جميع ما ذكر مع معلومية السبق والاقتران
واما مع جهلهما مطلقا ولو كان طاريا ففي ايقاف النكاح الى الاستبانة ام العدم
قولان اجودهما الثاني وعليه فالاجود انه يصار الى القرعة مع امرهن وقعت له
بتجديد النكاح ومن لم يقع له بالطلاق احتياطا للفروج مر في اول
الفصل انه لا ولاية للام ولا لابيها على الولد مطلقا فلو زوجت الولد فاجاز صح مطلقا
ذكرا كان او انثى وقع التزويج في الصغر او الكبر ولو انكر بطل العقد والمهر ايضا
فيما لو كان المعقود عليه فضولا كان انثى وكذا لو كان ذكرا على الاشهر الاقوى و
قيل يلزمها اي الام المهر للمعقود عليها تماما للرواية وهي مع ضعفها لا دلالة
عليها صريحا ويمكن حمله اي لزوم المهر في كل من القول والرواية على صورة
دعوى الام الوكالة فيتوجه ح لزومه لتضمنه التغرير الموجب للضمان وفيه نظر
ويستحب للمرأة ان تستاذن اباها وجدها مطلقا بكرا كانت او ثيبا وان توكل و
استاذن اخاها اذا لم يكن لها اب ولا جد او كانا وتعسر استيذانهما بعضل

او غيبة منقطعة او طويلة وان تعول مع التعذر على الاكبر من الاخوة وان تختار
خيرته من الازواج لشرط التساوى فى الرجحان او رجحان راى الاكبر والاقوى
من تزوج كما مر

في بيان باب اسباب التحريم وموجباته وهى ستة

النسب ويحرم به على الذكر سبع نسوة مذكورات فى الاية الشريفة
وهى الام وان علت وهى كل امراة ولدته او انتهى نسبه اليها من العلو بالولادة
لاب كانت ام الام والبنت وان سفلت ويشمل السافلات بنت البنت وبنت الابن
وضابطها من ينتهى اليه نسبها بالتولد ولو بواسطة والاخت وبناتها وان سفلن
وهى كل امرأة ولدها ابواه او احدهما او انتهى نسبها اليها او الى احدهما بالتولد
والعمة وان ارتفعت وهى كل انثى اخت ذكر ولده بواسطة او غيرها من جهة
الاب والام او منهما وكذا الخالة تحرم وان ارتفعت وهى كل اخت انثى ولدته
بواسطة او غيرها وقد تكون من جهة الاب كاخت ام الاب والمراد بالمرتفع فيهما
عمة الاب والام وخالتهما وعمة الجد والجدة وخالتهما وهكذا لا عمة العمة
وخالة الخالة فانهما قد لا تكونان محرمتين كما لو كانت العمة القريبة عمة للام
خاصة اى اخت ابيه من امه لان عمتها ح تكون اخت زوج جدته لام ابيه
واخت زوج الام لا تحرم فاخت زوج الجدة اولى وكما لو كانت الخالة القريبة
خالة الاب خاصة اى اخت امه من ابيها فان خالتها تكون اخت امراة الجد
واخت امراة الاب لا تحرم فاخت امراة الجد اولى وبنات الاخ لاب وام
او لهما وان هبطن وضابطها كل امراة ولدها اخوه مطلقا بواسطة او غيره وحرمة
المذكورات على قريبهن الذكر يستلزم العكس ولذا اكتفى بتحريمهن فى الاية وانما يثبت

النسب بالوطى

النسب بالوطى الصحيح بنكاح او تحليل ولو عرض التحريم بوقوعه فى حيض ونفاس و
شبههما او بالوطى لشبهة بان يكون غير مستحق فى الواقع مع عدم العلم بالتحريم
او بمتعلقه ويختص النسب هنا بمن اختصت به واما الزنا فلا يثبت به الا فى تحريم
النكاح المتعلق به فان ظاهر اصحابنا ثبوته وعليه الاجماع فى كره وغيره ولا يلحق الزنا
بالنسب فى حل النظر والانعتاق بملك الفرع او الاصل والشهادة على الاب اذا
قبلت منه على غيره والقود به من الاب وتحريم الحليلة وغير ذلك من توابع
النسب على الاقرب وان كانت الاحتياط فيما يتعلق بالدماء والنكاح لوجود
احتيط فى الجميع كان احسن ولو اجتمع الوطى الصحيح والشبهة مع انقطاع نحو من
الطلاق ثبت النسب لمن امكن فى حقه دون غيره ومع الامكان فيهما كما لو كان ا
الولادة لستة اشهر من وطى الثانى للشبهة و لاقل من اقصى الحمل من وطى الاول
للنكاح فالاظهر الاشبه الحاقه بالثانى

اجماعا ع

الرضاع ويحرم منه ما يحرم من النسب
بالنص والاجماع فكل موضع يثبت فيه من جهة الرضاع تمثل تلك القرابة فالمحرمات
من الرضاع ايضا سبع الام وهى كل امراة ارضعتك او رجع نسب من ارضعتك
او صاحب اللبن اليها او ارضعت من يرجع نسبك اليه من ذكر او انثى وان علا كجدة
احد ابويك او اجدادك او جداتك واختها خالتك من الرضاعة واخوها خالك
وابوها جدك وابنها خولك وبنتها اختك والبنت كل انثى ارضعت من لبنك او لبن
من ولدته او ارضعتها امراة ولدتها وكذا بناتها من النسب والرضاع والعمات
والخالات اخوات الفحل والمرضعة واخوات من ولدهما من النسب والرضاع وبنات
الاخ وبنات الاخت وبنات اولاد المرضعة والفحل من النسب والرضاع وكذا كل

انثى ارضعتها اختك وبنت اخيك وبنات كل ذكر ارضعته امك او
ارتضعت بلبن ابيك وشروط الرضاع المحرم اربعة ان يكون اللبن
عن نكاح اي وطي صحيح وان كان شبهة على الاشهر وعليه العمل ويختص
النشر بمن اختصت به فلا نشر في الاخر لالحاق بالزنا الغير الناشية اجماعا
ويعتبر مع صحة النكاح صدور اللبن عن ذات حمل او ولد بالنكاح المذكور فلو در
اللبن من الخالية منهما وان كانت منكوحة نكاحا صحيحا او غير المنكوحة اصلا او لي
او كان من زنا لم ينشر حرمة وفي اشتراط الولادة ام الاكتفاء بالحمل قولان اجودهما
الاول ولا يشترط البقاء على الحبالة فلو طلقها او مات عنها وهي حامل او مرضع فان
رضعت ولدا رضعة ناشرة للحرمة كما لو كانت في حبالته وان تزوجت بغيره وطـ
منه لم لابقي اللبن بحاله لم يزد بعد انقطاع الاول تلا فصل وترضع بلبنها المستمر الى الولادة
فلا تنشر الحرمة في حق من خرجت من حبالته ويعتبر في النشر حيوة المرضعة فلو ماتت
في اثناء الرضاع فاكمل النصاب منها وهي ميتة فلا تنشر الحرمة الكمية باجماعنا
فالرضعة المحلوبة باقل المسمى غير كافية وهي اي المقدار المذكور عليه بالكمية نعتبر
باحد امور ثلاثة اما ما انبت اللحم وشد العظم وهو يعتبر بالاثر المترتب عليه
نظر النفس والمتن اعتبار الامرين معا كما عليه الاكثر وقيل بالاكتفاء باحدهما و
الاظهر ان لم يتلازما والاولى تمييز الخلاف اصلا فالمرجع فيهما الى اهل الخبرة
ولا يرجح اشتراطهما التحريم وفي اشتراط التعدد اشكال ولعل الوجه الاشتراط والاظهر كونهما
اصلا في ثبوت النشر وكون الامرين الاتيين علامتين لهما او رضاع يوم وليلة
بحيث يشرب كلما اراد حتى يروى ويصدر مطـ على الاشهر او بشرط عدم ا

انضباط

انضباط العدد واطلاق النص مع الاول وتظهر الثمرة في نقصان العدد في اليوم
والليلة كما اذا رضع فيهما سبعة وثمانية فلا ينشر على الثاني وينشر على الاول ولا
فرق بين يوم الطويل وغيره في الاكتفاء بالملفق منهما لو ابتدأ في اثناء احدهما
العدم اشكال ولعل الثاني اظهر او خمسة عشر رضعة متوالية كما ياتي لا حكم لما دون العشر
رضعتا اجماعا في الرضعة القاصرة وعلى الاشهر الاقوى مطـ وفي ثبوت النشر بالعشر روايتا
اشهرهما بين المتاخرين واظهرهما انها لا تنشر ولو رضع خمسة عشر رضعة نشر الحرمة
اجماعا كما حكاه جماعة ويعتبر في الرضاعات العددية والزمانية تحقق ثلثة كمال الرضعة المفسر
عند بعضهم بان يرضع حتى يتضلع ويتملي وينتهي نفسه واعتمد الباقون على العرف و لعلهما
متقاربان فلا عبرة بالناقصة واحدة كانت او متعددة الا مع حصول الانبات بها
فتعتبر من هذه الجهة وتحسب الرضعات المتخلل بينها لفظ التنفس او الملال عنه
والمنع من المرضعة مع المعاودة وحصول الكمالية بها رضعة واحدة وان لم يطل ا
الفصل والا احتسب المجموع كالاحاد رضعة ناقصة غير ناشرة للحرمة واقتصاصه اي ا
الرضع اللبن من الثدي فلا عبرة بالموجور في حلقه على الاشهر الاظهر وا
لا الفصل بين الرضعات برضاع غير المرضعة ولا بالماكول والمشروب لكن في الزمانية
دون العددية فيمنع فيها الفصل برضاع غير المرضعة خاصة واطلاق النص
يقتضي حصول الفصل بمسماه ولو قل ان حمله على الفرد الاكمل يقتضي العدم ويشترط
في التوالي اتحاد المرضعة فلو ارتضع من امرأة خمسا كاملا مثلا ثم ارتضع من
من الاخرى كذلك ثم اكمل من الاولى وضعهما او من ثالثة لم ينشر عندنا
خلافا للعامة العمياء ان يكون الرضاع الناشر بكماله و تماما في الحولين من المرتضع

خاصة

الكاملين اللذين ابتدأ تمامهما من انفصال تمام الولد الى الجزء الاخير عن
الشهر الرابع والعشرين ان ابتدأ في اول الهلال والا يجبر في الثلاثة وا
العشرين هلالية ويتم المنكسر من الشهر الخامس والعشرين كما في سائر
الآجال ويكفي في حصول الشرط تمام جزء الاخير من الرضاع بتمام مثله من
الحولين فالمراد عدم وقوع شيء من الرضاع بعد تمامهما ويستفاد من
النص حصول التحريم بالرضاع في الحولين مطلقا ولو فطم قبلهما وعدمه بعدهما
كذلك والامران مقطوع بهما في كلام الاصحاب عدا النادر منهم وهل يعتبر كون
الرضاع قبل الحولين يراعى ويشترط في المرتضع خاصة دون ولد المرضعة على
الاشهر الاظهر فلو ارتضع المرتضع قبل تمام حولية الرضاع المعتبر
واتفق تماما او بعضه بعد حولي ولد المرضعة نشر الحرمة ولو انعكس
لم ينشر ان يكون اللبن الناشر لفحل واحد ولاعتبار هذا الشرط وجهان
احدهما وهو المناسب للمقام اعتباره لثبوت اصل التحريم بين الرضيع والمرضعة
وصاحب اللبن ولا خلاف فيه بيننا فلو ارتضع من امرأة بعض العدد من لبن فحل
ومنها بعينها تمامه من لبن آخر بعد تزويجها منه ومفارقتها الاول لم تنشر
حرمة اصلا فتحل له المرضعة وصاحب اللبن ان كان انثى ويفرض المثال
فيما لو استقل الولد بالماكول واللبن الموجود في فيه ولزومها في المدة
المتخللة بين الرضاعين بحيث لا يفصل بينهما برضاع اجنبية والثاني هو
المقصود من العبارة والمتداول في كلام الجماعة الذي صار محل النزاع
ولا المشاجرة بين العامة اعتباره بحرمة احد الرضيعين على الآخر بعد

حصولها

حصولها
لكل منهما مع المرضعة وصاحب لبنه وتحريم الصبيان احدهما على الآخر كما يحرمان
على المرضعة والفحل اذا ارتضعا بلبن فحل واحد بلا كلام مطلقا ولو اختلف
المرضعتان ولا يحرم احدهما على الآخر لو ارضع كل واحد منهما بلبن فحل
الآخر وان اتحدت المرضعة فيكفي الاخوة من جهة الابوة ولا يكفي من جهة الامومة
على الاظهر الاشهر وفي كلام جماعة عليه الاجماع ويستحب للمسترضع ان يتخير
للرضاع المسلمة دون الكافرة باقسامها حتى اليهودية والنصرانية والمجوسية
الوضيئة العفيفة الكريمة الاصل العاقلة كل للنصوص وشهادة التجربة كل ذلك
وجملة منها ان اللبن يعدي والرضاع يؤثر في الطباع ولو اضطر الى الكافرة
او غيرها انتفت الكراهة وحيث استرضع الكافرة الذمية يمنعها من شرب
الخمر واكل لحم الخنزير ويكره تمكينها اي الكافرة من حمل الولد الى منزلها و
يكره استرضاع المجوسية اشد كراهة الا عند الضرورة نحو استرضاع
من لبنها عن زنا سواء كانت حرة او مملوكة احلها مولاها بعد الزنا
ام لا بلا خلاف ولكن في رواية موثقة بعدة طرق معتبرة حسنة ان المملوكة
اذا احلها مولاها من الزنا طاب لبنها وزال بذلك كراهة استرضاعها
وهي شاذة قد اعرض عنها الاصحاب كافة فيجب طرحها او حملها على ما اذا كانت
الامة تزوجت بدون اذن مولاها فان الاولى له اجازة عقدها لطيب لبنها
وهنا مسائل ثلث اذا اكملت الشرائط المعتبرة في التحريم بالرضاع
فصارت المرضعة اما للرضيع وصاحب اللبن ابا له وآباؤهما مطلقا ابوهما
اجداد وجدات واخوتها واخوات الوالدات لها وللفحل خالات و

واخوة الوالدات لهما اخوال او اخوة صاحب اللبن واخواته واخوة آبائه
وابائها واخواتهم اعماما وعما وبنتها وابنها الفحل وابنته اختا واخا فيحرم الر
ضيع وفروعه خاصة على الجميع مط ولو انتسبوا الى المرضعة وبعلها بالر
ضاع بشرط اتحاد فحلهم ونحلهما الاعمام والعمات والاخوال والخالات مثلا للابوين
الرضاعيين يحرمون على الرضيع ولو انتسبوا اليهما من غير نسب
بشرط اتحاد فحلهم وكما يحرم الرضيع عليهم كذا يحرم الجميع ومنهم اولاد صاحب
اللبن مط ولادة ورضاعا على المرتضع وفروعه وهكذا اولاد المرضعة
ولادة اجماعا لا رضاعا على الاشهر الاقوى   لا يجوز ان ينكح اب
المرتضع في اولاد صاحب اللبن ولادة ورضاعا واولاد المرضعة ولادة لا
رضاعا على الاشهر الاحوط بل الاظهر لانهم صاروا في حكم ا
ولده كما في الصحيح وهل ينكح اولاده اي اولاد الاب المرتضع الذين لم يرتضعوا
من لبن الفحل في اولاد هذا الفحل مط نسبا او رضاعا وفي اولاد المرضعة
نسبا اذا لم يرتضعوا من لبنها اصلا قال الشيخ في النهاية والخلاف
لا يجوز والوجه الاظهر الجواز في هذه المسالة ومسالتين اخريين
احديهما تزويج اب المرتضع بام المرضعة نسبا ورضاعا والثانية
تزويج الفحل في اخوات المرتضع وقيل في التحريم فيها اجمع وهو في الجملة احوط
واما ما عدا هذه المسائل الاربع فلا خلاف يعتد به بين الاصحاب في لزوم
الاقتصار فيها على اصالة الاباحة وعدم الحكم بالحرمة الا حيث يصدق
بالرضاع العنوانات المذكورة في آية تحريم النسوة من نحو الامومة والبنتية

والاختية

والاختية بناء على ان الرضاع انما يحرم به ما يحرم من النسب وليس المحرم من جهته
الا من صدق عليه عنوان النسوة السبع المذكورات في الاية الشريفة دون غيرهن
فالاصل فيهن الاباحة   لا خلاف في انه كما يمنع الرضاع من النكاح سابقا كذا
يبطله لاحقا وان المصاهرة تتعلق بالرضاع من النكاح سابقا كما تتعلق
بالنسب بمعنى ان كل من يحرم من جهة النسب بالمصاهرة كذا يحرم من جهة الرضاع
بها ايض فكما يحرم ام الزوجة النسبي وابن الزوج النسبي كذا يحرم بها نظائرهما
من جهة الرضاع فلو تزوج رضيعة فارضعتها امراته بلبنه حرمتا اي الر
ضيعة والمرضعة عليه مؤبدا مط وكذا لو ارضعتها بلبن غيره كما في جماعة
كما اذا استمر لبن الاول الى ان تزوجت به ام لا ان كان دخل بالمرضعة على
الاظهر الاشهر فيهما من تحريم الام بمجرد العقد على بنتها كما يأتي ان شاء الله
وعلى القول الاخر يختص التحريم بالرضيعة لكونها بنتا كما في الاول وبنت الزوجة
المدخول بها كما في الثاني والا يكن دخل بها حرمت المرضعة حسب فلا تحرم الرضيعة
لانها ربيبة لم يدخل بامها بل وكذا الام ايض على القول الاخر من اعتبار
الدخول بالبنت في حرمة الام ولكنه ضعيف وينفسخ نكاح الجميع مط هنا
وفي الصورتين اما فيهما فواضح لحرمة كلتيهما جمعا وانفرادا واما هنا فلان
الجمع بينهما كالعقدين المتقارنين زمانا فيبطلان معا لعدم امكان الترجيح
من غير مرجح فيجدد نكاح الرضيعة لو ارادها ولو كان له زوجتان كبيرتان
فارضعتها اي الزوجة الصغيرة واحدة من الكبيرتين حرمتا اي مع
الدخول اي الرضيعة والمرضعة بالتفصيل المتقدم ولا اشكال في هذا وانما

فيما لو ارضعتها الكبيرة الأخرى بعد حصول التحريم بارضاع الأولى
ففيه قولان اشهرهما عند المص واكثر المتأخرين انها تحرم ايضا ولكن
الأقوى انها لا تحرم وفاقا لجملة من الأعيان القدماء ولو تزوج رضيعتين
فارضعتهما امرأته بلبنه حرمتا كلتاهما مط اجتمعتا في الارتضاع ام تعاقبتا
دخل بالمرضعة ام لا وكذا لو ارضعتهما بلبن الغير ان كان دخل بالمرضعة
والا دخل بها حرمت المرضعة خاصة دونهما   في المصاهرة وهي علاقة
تحدث بين الزوجين واقرباء كل منهما بسبب النكاح توجب الحرمة ويلحق في
النكاح النظر في الوطي والنظر واللمس على وجه مخصوص اما الاول فمن
وطى امرأة بالعقد مط او الملك حرمت عليه ام الموطوءة وان علت من الطرفين
وبناتها وان سفلن مط سواء كان كن قبل الوطي او وجدن بعده كن
في حجره وحضانته ام لا اجماعا وحرمت الموطوءة والمعقود عليها على
الواطي وان علا واولاده وان نزلوا ولو تجرد العقد على البنت عن
الوطي حرمت امها عليه عينا فلا يجدي فراقها الاستحلال امها على
الاصح الاشهر بل كاد ان يكون اجماعا وبه صرح جماعة خلافا للعماني فسوى
بينها وبين الام في اشتراط الدخول للتحريم عينا وتحرم عليه بنتها
اي بنت المعقود عليها من غيره لحرمة الجمع بينهما لا عينا اجماعا فلو فارق
الام حلت البنت ولا تحرم مملوكة الابن على الاب بمجرد الملك وتحرم
بالوطي وكذلك مملوكة الاب لا تحرم على الابن بالملك بل بالوطي ولا
يجوز لاحدهما ان يطأ مملوكة الاخر ما لم يكن عقد او تحليل نعم يجوز ان يقوم

الأب

مملوكة ابنه الصغير وابنته الصغيرة على نفسه بقيمة عادلة ثم يطأها وا
اطلاق النص يقتضي عدم الفرق بين وجود مصلحة لهم ام لا كما ذهب اليه
جماعة خلافا لآخرين فاشترطوها والاول اقوى بشرط عدم المفسدة اجماعا
وفي تعدية الحكم الى الجد اشكال والاقوى نعم ومن توابع هذا الفصل تحريم اخت
الزوجة لا ابدا والام امها جمعا لا عينا ولا فرق بين الدائم والمنقطع وملك اليمين
وكذا تحرم جمعا لا عينا بنت اخت الزوجة وبنت اخيها وان نزلت هذا مع عدم
الاذن والا فان اذنتا حلتا هما اي الخالة والعمة صح على الاشهر الاصح وفي اختصاص
الحكم بالزوجية فلا يحرم الجمع بالوطي بملك اليمين او العموم له اشهر وجها
والاظهر الاشهر الاول والاولى ضمه بالجواز ادخال البنتين المملوكتين
عليهما بالملك فلا يعتبر استيذانهما فيه والاولى ضمه عدم اعتبار استيذانهما
في صورة العكس ولكن لو ادخلت العمة والخالة على بنت الاخ او الاخت
فيحل الجمع بينهما هنا مط وان كرهته البنتان على الاظهر الاشهر ولا
فرق في الجواز بين علم الداخلة بكون المدخول عليها بنت اخ او اخت ام لا وفاقا
للاكثر ولو كان عنده العمة والخالة فبادر بالعقد على بنت الاخ او الاخت بدون
اذنهما كان العقد باطلا الا اذا لم يأذنا اجماعا وكذا لو اذنا عند المص وغيره
وقيل تخير العمة والخالة بين العقد انفسهما والامضاء له ولعقد البنتين او
امضاءه عقد انفسهما خاصة وفي المسألة اقوال اخر اجودها اللزوم عقد
العمة والخالة وتنزيل عقد البنت والخالة بالفضولي ولكن مراعاة الا
حتياط اولى بالنكاح مرة اخرى بعد الرضاء من الطرفين والبطلان ان لم ترض

وفسخ عقدهما اي البنتين ظاهر

لم

به البنتان ايضا وفي تحريم المصاهرة بوطي الشبهة تردد اشبهه عندنا
وفاقا للحلي انه للأكثر فنعم وهو الاظهر اما الزنا فلا يحرم الزانية على الزاني
وغيره بعد التوبة اجماعا وكذا قبلها وان كره على الاشهر الاقوى و
وتتاكد الكراهة في المشهورة بالزنا وكذا لا تحرم الزوجة الزانية وان اصرت
على الاشبه الاشهر خلافا للمفيد وغيره فتحرم مع الاصرار وفي الدليل
نظر وهل ينشر الزنا حرمة المصاهرة فتحرم الزانية على الزاني واولاده
وامها وبنتها عينا واختها جمعا قيل نعم ان كان الزنا سابقا على العقد ولا
ينشر اذا كان لاحقا والقائل جماعة من القدماء واكثر المتأخرين والحق(?)
انه لا ينشر مطلقا حتى اذا كان سابقا وفاقا لجماعة من اعيان القدماء ولكن الاول
احوط ومراعاته اولى وعلى المختار يستثنى منه ما لو زنى بالعمة والخالة فانه
لو فعل ذلك حرمت عليه بناتهما بلا خلاف يعتد به واما اللمس والنظر بشهوة بما
لا يجوز لغير المالك لمسه والنظر اليه فقد اختلفوا الاصحاب فيه فمنهم من ينشر به الحرمة
على الاب اللامس والناظر وولده وهم الاكثرون ومنهم من خص التحريم بمنظورة
الاب دون الام وهو صرح(?) وغيره والوجه عند المص وغيره الكراهة في ذلك كله
والاظهر هنا الاقوى هو الاول مع انه احوط ولا يتعدى التحريم الى ام
الملموسة والمنظورة ولا بنتها على الاشهر الاقوى ولا فرق بين المملوكة والامة
الزوجة ويلحق بهذا الفصل مسائل لو ملك اختين فوطي واحدة منهما
حرمت عليه وطي الاخرى الى ان يخرج الاولى عن ملكه ببيع او هبة
او نحوهما من نواقل الملك فاذا خرجت حلت اجماعا وهل يكفي مطلق العقد

النافل لم يشترط

للأكثر

الناقل ام يشترط لزومه فلا يكفي البيع بخيار والهبة التي يجوز الرجوع فيها
وجهان احوطهما الثاني وفي الاكتفاء بفعل ما يقتضي تحريمها عليه كالتزويج و
الرهن والكتابة الوجهان اجودهما العدم مع انه احوط ولا فرق في التحريم الثانية
بين وطي الاولى قبلا او دبرا وفي الحاق مقدماته من اللمس والقبلة والنظر بشهوة
نظر والاحوط الاول وان كان العدم اظهر ولو وطي الثانية والحال هذه
اثم اجماعا ولم تحرم عليه الاولى وفاقا للشيخ والحلي واكثر المتأخرين وعليه فمتى
اخرج احدهما عن ملكه حلت له الاخرى سواء اخرجها للعود اليها ام لا
وان لم يخرج احديهما حرمت عليه الثانية دون الاولى عملا في ذلك كله
بالاصول ولكن اضطربت الروايات في المسألة بعد اتفاقها على تحريم الاولى
مع العلم بتحريم الثانية عن ملكه لا للعود الى الاولى ففي بعضها كالصحيحين و
غيرها انه تحرم عليه الاولى حتى تخرج الثانية عن ملكه لا لعود الى الاولى
وفي رواية اخرى صحيحة انه ان كان جاهلا لم تحرم الاولى وان كان عالما
حرمتا معا ونحوها رواية اخرى موثقة ووجه الاضطراب فيها ان
ظاهر الاخبار والادلة خاصة الى حرمة الثانية واخراجها عن الملك
لا للعود الى الاولى وان حملت على صورة وقوع الوطي بجهالة حصل
المنافات بينهما وبين الاخريين صريحا للتصريح فيهما بعدم حرمة الاولى
في هذه الصورة اولى وان حملت على صورة وقوع الوطي مع الحرمة
المنافات بينهما من حيث ان المستفاد من الاخبار والادلة تحريم
الاولى خاصة ومنها تحريمهما معا ويمكن الجمع بحمل الادلة على الصورة

حصل العلم

الثانية ويندفع المنافات بان حكمه عليه بحرمة الاولى لاقتضى حل الثانية
والمسألة مشكلة لكن تحريم الاولى مع العلم بحرمة الثانية الى خروجها عن
الملك لا بنية العود الى الاولى ليس محل ريبة واتماهو في حل الاولى في صورة
جهل بحرمة الثانية وتحريم في صورة العلم مع بقائهما على الملكية ولا يبعد
المصير اليه وفاقا لجماعة ومحصله انه متى وطى الثانية عالما بالحرمة حرمتا معا
الى موت الاخرى او خروجها عن الملك لا للعود الى الاولى وان اخرجها
للرجوع اليها فالتحريم باق وان وطى الثانية جاهلا بالتحريم لم تحرم عليه
الاولى بقيت الثانية في حكم الام لا بكر ان ينعقد الحر على الامة دوامًا
لا مستغرسط على الاشهر الاقوى وفي الغنية الاجماع وقيل يحرم الا
بعدم الطول وهو القدرة على المهر كما يفيده المرسل ويزيد وعلى النفقة
ولو بالقوة لكم اطلاق الطول وبخشية العنت وهي مشقة الترك او ضرره
بالزنا او خوف للوقوع فيه والقائل جماعة من القدماء ولا ريب انه احوط
واولى لا يجوز للعبد ان يتزوج دائما اكثر من حرتين او حرة وامتين
او اربع اماء باجماعنا واخبارنا لا يجوز عندنا نكاح الامة على الحرة
الا باذنها ولا فرق فيه بين الدائم والمنقطع ولو اذنت جاز مطلقا ولو بادر
عليها من غير اذن الحرة كان العقد باطلا الا اذنت بعد ذلك تام لا على الاشهر
الاقوى وفي عبارة جمع الاجماع وقيل كان للحرة الخيرة بين اجازته اي عقد
الامة وفسخه وعزي الى الشيخين وجماعة من القدماء وفي رواية
ان الحرة لها ان تفسخ عقد نفسها دون عقد الامة وفي الرواية

ضعف عن المقاومة

ضعف عن المقاومة لما قدمناه للمختار من الادلة كل ذا اذا تزوج الامة على الحرة
ولو انعكس الفرض فادخل الحرة على الامة جاز ولزم مع علم الحرة بان تحته امة اجماعا
وللحرة الخيار في فسخ عقدها نفسها وامضائه ان لم تعلم بذلك ولا خيرة لها في فسخ
عقد الامة على الاشهر الاقوى وفي ف والسرائر الاجماع ولو جمع بينهما بالعقد كأن
تزوج بنت رجل وامته في عقد واحد صح عقد الحرة والامة اذا علمت بها
رضيت والاصح عقد الحرة خاصة دون الامة وظاهر العبارة البطلان كما عليه
جماعة وفي المستند نظر بل الالحاق بالفضولي لعله اظهر وان كان بالعقد عليه
ثانيا ان رضيت الحرة احوط لا يحل العقد ذات البعل ضرورة ولكن تحرم
به مؤبدا مع الجهالة وعدم الدخول اجماعا واما مع العلم او الدخول فالاكثر
على انها لا تحرم كالسابق وفيه اشكال والاحوط بل الاظهر التحريم واما في
معهما معا فهو زنا واليه اشار بقوله نعم ولو زنا بها حرمت مؤبدا وكذا لو زنا
بها في العدة الرجعية بلا خلاف يعرف كما صرح بها جمع وبالاجماع صرح
اخرون وبه نص الرضوي وغيره فلا وجه للتردد فيه وان اتفق لبعض
المتاخرين تبعا للمصنف في نح ولا يلحق به الزنا بذات العدة البائنة وعدة
الوفات ولا بذات البعل الموطوءة بالشبهة والموطوءة بالملك للاصل
في غير موضع الوفاق مع فقد الصارف فيهن وقيل بالالحاق في ذات العدة
المذبورة ولا يخ عن قوة من تزوج امراءة دائما او منقطعا في عدتها
بائنة كانت او رجعية او عدة وفاة او شبهة فيما قطع به الاصحاب
حال كونه جاهلا بالعدة والتحريم او بهما فالعقد فاسد بالضرورة

ولو دخل بها قبلاً او دبراً في العدة او خارجها على الاقوى حرمت عليه اجماعاً ابداً
فيهما ويلحق بها الولد مع الامكان بان تاتي به لاقل الحمل فما زاد الى اقصاه من حين الوطي ولها
مهر بوطي الشبهة الموجبة وهل المراد به المسمى ام مهر المثل قولان اقربهما الثاني
ويجب عليها ان تتم العدة للاول وتستانف عدة اخرى للثاني على الاشهر وقيل تجزي عدة
واحدة عنهما والقائل الاسكافي للمعتبرة وفيها الصحيح وغيره ولا يخلو عن قوة لولا الشهرة
ولو كان في تزويجها عالما بالامرين معا حرمت عليه مؤبداً بمجرد العقد وان خلى عن
الدخول اجماعا ولا يلحق به الولد وليس لها مهر مع علمها مطلقا ولو دخل بها او
لا فلها المثل مع الدخول بما استحل من فرجها وفي الحاق عدة الاستبراء بالعدة فتحرم
بوطيها فيها وجهان لوجود العلة وكذا الوجهان في العقد عليها مع الوفاة
ظاهر المرأة خاصة قبل العدة مع وقوعه بعد الوفاة في نفس الامر والدخول مع
والحرمة هنا لا تخلو عن قوة مع انها احوط ولو تزوج حال كونه محرما بفرض او
نفل بحج او عمرة بعد افساده او قبله عالما بالحرمة حرمت عليه المعقود عليها ابداً
مطلقا وان لم يدخل بها اجماعا ولو كان جاهلا بها فسد العقد اجماعا ولم تحرم عليه
مطلقا ولو دخل بها على الاشهر الاقوى ثم المعتبر في العقد المحرم صحته لولا الا
حرام فلا عبرة بالفاسدة ولو انعكس فرض المسألة فتزوج المحل المحرمة ففي
حل الاباحة كما عليه الاكثر وقيل بالحرمة وهو احوط ولا تحرم الزوجة بوطيها
في الاحرام مطلقا اجماعا من لاط بغلام او رجل فاوقبه ولو ببعض ادخال
بعض الحشفة حرمت عليه ام الموطوءة اي الغلام والرجل وان علت وبنته
وان سفلت من ذكر او انثى من النسب اتفاقا ومن الرضاع على الاقوى

واخته دون بناتها

واخته دون بناتها اتفاقا ومورد النص الرجل والموطوء الحي فلا يلحق
بهما الواطي الصغير ولا الموطوءة ميتا نعم الاحوط ذلك وهل تحرم المذكورات
بذلك مطلقا ام بشرط سبق الوطي على العقد عليهن والا لم يحرمن وجهان بل
قولان احوطهما الاول لان لم يكن الاظهر وعلى عدم التحريم قيل الظاهر عدم الفرق
بين مفارقة من سبق عقدها بعد الفعل وعدمه فيجوز له نكاحها بعد الحمال
عدمه انتهى والاحتمال الاول اقوى مع انه احوط واولى ولا يحرم على المفعول بسببه
شيء عندنا من اسباب التحريم استيفاء العدد عدد الزوجات وعدد
الطلاق اما الاول فاذا استكمل الحر اربعا من النسوة بالغبطة اي الدوام حرم
عليه ما زاد عليهن هنا في الحر اتفاقا واما غيرهن فيحرم عليه ان يتزوج من الاماء
ما زاد على الامتين مطلقا كانت معهما حرتان ام لا باجماعنا واذا استكمل العبد
اربعا من الاماء بالغبطة او حرتين اتفاقا حرم عليه ما زاد على ذلك من الاماء
والحرائر باجماعنا ايضا قيل والمعتق بعضها كالحرة في حق الاماء فلا يتجاوزه اثنين
وكالعبد في حق الحرائر فلا يتجاوز حرتين كما ان المعتق بعضه كالحر في حق العبد فلا
ينكح اكثر من اثنين وكالامة في حق الحر فلا يتجاوزها وكل منهما اي الحر والعبد ان
يضيف الى ذلك التزويج بالنسوة ووطيهن بالعقد المنقطع وملك اليمين ما شاء
ولو الفا حتى في المنقطع على الاشهر الاقوى واذا طلق واحدة من الاربع حرم عليه
ما زاد غبطة ودواما حتى تخرج المطلقة من العدة الرجعية بلا خلاف او تكون
المطلقة بائنة فيتزوج وان لم تنقض عدتها ان كانت ذات عدة كالمختلعة مثلا
على الاشهر خلافا للمفيد فاطلق المنع عن التزويج في العدة ولم يفصل بين الرجعية

مع

والبائنة كما هو ظاهر اخبار المسالة وهو احوط بل لا يخ عن قوة لولا الشهرة
على التفصيل كما عرفته ولعله لذا افتى بالكراهة الشديدة جماعة من القدماء منهم
اولى وفى بعض الروايات التصريح بالجواز فى البائن مع عدم العدة كغير المدخول
بها وليس محل خلاف وكذا لو طلق امراة واراد نكاح اختها فليس له ذلك حتى
تخرج المطلقة عن العدة الرجعية او يكون طلاقها بائنة كانت ذات عدة ام لا اجماعا
والاشهر الاظهر الحاق عدة المتعة بالعدة البائنة خلافا للمقنع فالحقها
بالرجعية وهو احوط فى الجملة ولو تزوجها اى الاختين فى عقد واحد او فى عقدين
مع التقارن بطل من اصله وقيل يتخير احدهما ويخلى سبيل الاخرى والقائل
جماعة من القدماء والرواية به مقطوعة اى مرسلة وفيه نظر لانها
فى الكافى وفى كذا الك والاقوى الفقيه مسندة صحيحة الا انها غير واضحة
الدلالة فلا تخصص بها الاصول المعتضدة بالشهرة ولو كان معه
ثلاث نسوة دائمات فتزوج اثنين فى عقد فان سبق باحدها صح دون عقد
اللاحقة اتفاقا وان قرن بينهما بطلا معا على الاشهر الاقوى وقيل
يتخير منهما ما شاء والقائل جماعة من القدماء ولا شاهد لهم سوى
سوى القياس بما فى رواية جميلة الحسنة المتقدمة لانه لو تزوج خمسا
فى عقد واحد يتخير اربعا ويخلى باقيهن لكن الظاهر عدم قائل بالفرق
بين المسئلتين كما صرح به بعض لكن يرد بضعف الدلالة لاحتمال
عدم وقوع التزويج حال الاسلام والتخيير هنا ليس محل كلام ولا يترك
الاحتياط هنا وسابقا بالعقد على المختار مجددا واختيار ثم

الطلاق واعطاء

الطلاق واعطاء مهر المختارة ان بدا له فى نكاحها ثم المتبادر
من اطلاق النصوص والفتوى فى المقامين اختصاص الحكم
نفيا واثباتا بالجاهل بحرمة الجمع دون العالم بها واذا
استكملت الحرة طلقات ثلثا تتخللها رجعتان باى انواع
الطلاق كان حرمت على زوجها حتى تنكح زوجا غيره نكاحا
محللا مطلقا ولو كانت تحت عبد واذا استكملت الامة طلقتين حرمت
عليه حتى تنكح زوجا غيره كذلك ولو كانت تحت حر لان الاعتبار فى عدد
الطلقات بالزوجة باجماعنا والمطلقة للعدة ينكحها بينها رجلان بان طلقت
بالشرائط ثم راجع فى العدة فوطئت ثم طلقت كذلك ثم راجع ووطئت
ثم طلقت وهكذا حتى استكملت تسعا تحرم على المطلق ابدا باجماعنا
واطلاق العدة على التسع مترتبة مجاز لان الثالثة من كل ثلث ليست
للعدة فاطلاقه عليها اما اطلاق الاكثر على الاقل او باعتبار المجاورة
وحيث ان ظاهر النصوص هو اعتبار التسع للعدة مترتبة فالحكم
باعتبار المتفرقة محل اشكال ان لم يكن اجماعا وعلى تقديره فيقتصر
الى مورده وقوفا عليه فى الخروج عن مقتضى الاصل والظاهر عدمه
فى الامة مطلقا لو طلقت للعدة تسعا مترتبة كما يستفاد من المتحرر
بحكمها هنا حيث احتملوا العدم فيها مطلقا ولو ثبت الاجماع لم يحتمل
فيها كما لم يحتمل فى الحرة فالرجوع فيها الى الاصل اولى
من اسباب التحريم اللعان ويثبت به التحريم المؤبد بالنص والاجماع

وسيأتي الكلام في تحقيق حكمها وشرائطها في محله ان شاء الله تعالى وكذا يحرم
بالابد لو قذف الزوج امراته الصماء او الخرساء بما يوجب اللعان لولاه
الافتراء بها بالزنا مع دعوى المشاهدة وعدم البينة فلا حرمة مع عدمها
ومع انتفاء الاول دون الثاني وفي الحاق نفي الولد هنا على وجه يثبت
اللعان لولا الافتراء بالقذف وجهان اوجههما العدم واطلاق النص وفتوى
الاصحاب وصرح بعضهم بعدم الفرق في ثبوت الحكم بين المدخول بها وغيرها
فتحرم قبل الدخول فالاجود ثبوت جميع المهر ولا يلحق بذلك قذف المراة
زوجها الاصم على الاشهر الاقوى خلافا للصدوق فالحقه بقذف الزوج
امراته الصماء وهو احوط واولى

الكفر لا يجوز للمسلم ان ينكح
غير الكتابية اجماعا ابتداء واستدامة وفي جواز نكاح الكتابية قولان بل
اقوال منتشرة الا ان اظهرها واشهرها انه لا يجوز غبطة اي دواما مطلقا
حتى في المجوسية ويجوز متعة وبالملك في اليهودية والنصرانية واحوطها المنع
مطلقا وفي جوازهما بالتمتع وملك اليمين بالمجوسية قولان اشبههما عند الماتن
تبعا للرواية الجواز على كراهية شديدة ولكن الاقوى المنع من العقد
مطلقا ولو ارتد احد الزوجين وهما معا فطريان عن الاسلام قبل الدخول
بالزوجة وقع الفسخ في الحال مطلقا فطريا كان الارتداد ام مليا ويجب على الزوج
نصف المهر ان كان الارتداد منه لمجيء الفسخ من قبله فاشبه الطلاق ثم ان
كانت التسمية صحيحة فنصف المسمى والا فنصف المثل ومع عدم التسمية مطلقا
فالمتعة وقيل يجب المهر وهو اظهر ولو كان الارتداد منها فلا مهر لها لما

ولو كان الارتداد بعد الدخول وقف انفساخ النكاح على انقضاء العدة
العدة عدة الطلاق وان كان الارتداد من الزوجة مطلقا او من الزوج عن غير
فطرة فان رجع المرتد قبل انقضائها والا انفسخ الا ان يكون المرتد
هو الزوج وكان مولودا على الفطرة فانه لا يقبل عوده ولو في العدة
وتعتد زوجته عدة الوفاة اجماعا ولا يسقط من المهر هنا وفيما سبق
شيء واذا اسلم زوج الكتابية دونها فهو على نكاحه سواء كان قبل الدخول
او بعده دائما كان النكاح ام منقطعا كتابيا كان الزوج او وثنيا لجواز
نكاحها للمسلم ابتداء ولو اسلمت زوجته اي الكافر دونه انفسخ النكاح في
الحال ان كان الاسلام قبل الدخول ولا مهر لها لمجيء الفرقة من قبلها ووقف
الفسخ على انقضاء العدة عدة الطلاق كما ذكروه من حين الاسلام ان
كان بعده فان انقضت ولم يسلم تبين بينونتها من حين الاسلام كما ذكروه
وان اسلم قبل انقضائها تبين بقاء النكاح وجميع ذلك موضع وفاق في
الوثني ومشهور في الكتابي وقيل لا ينفسخ النكاح بانقضاء العدة مطلقا
بل ان كان الزوج ذميا قائما بشرائط الذمة كان نكاحه باقيا بحاله ولكن
لا يمكن من الدخول عليها ليلا ولا من الخلوة بها نهارا ولا من اخراجها
الى دار الحرب والقائل الشيخ في نهايته وقد رجع عنه في كتب متاخرة على خلاف
الوفاق فاذا المذهب هو الاول ولو اسلما معا ثبت النكاح ولو اسلم
احد الزوجين الوثنيين معا او من بحكمهما من الكفار غير الكتابيين وكان
الاسلام قبل الدخول بطل النكاح مطلقا ويجب نصف المهر او الجميع باسلام الزوج دون

اسلامها فيسقط لما مر وبعد الدخول يقف الفسخ على انقضاء العدة باسلام ايهما
شاء اتفق فان انقضت ولم يسلم الاخر تبين انفساخها من حين الاسلام
وان اسلم فيها استمر النكاح كذلك بغير خلاف ولو اسلم الوثني ومن في حكمه
او الذمي وعنده اربع فما دون كتابيات مطلقا او وثنيات اسلمن معه لم يتخير ولو كان
عنده اكثر من اربع منهن تخير اربعا منهن من دون تجديد عقد بشرط جواز
نكاحهن وفارق سايرهن من دون طلاق وان كان حرا وهن حرائر
والا اختار ما عين له سابقا من حرتين وامتين ثم تخير في فسخ العقد
الامة واجازته ان قلنا به والا بطل عقد الامة خاصة ولو شرطنا في
نكاح الامة الشرطين توجه انفساخ نكاحها هنا اذا جامعت حرة
الا ان المحكي عن جماعة الاجماع على اختصاص المنع بصورة الابتداء دون
الاستدامة وهو الاوفق بظاهر الادلة وعلى الاول المنع مطلقا لو تعددت
الحرائر اعتبر رضاهن جمع ما لم يزدن على اربع فيعتبر رضى من يختارهن
من النصاب ولا فرق في التخيير بين من ترتب عقدهن واقترن ولا بين
اختيار الاوايل والاواخر ولا بين من دخل بهن وغيرهن ولو اسلم
معه اربع بقي اربع فالاقوى بقاء التخيير اطلاقا النص وفيه نظر وقيل
بتعيين المسلمات وهو احوط وروى عمار في الموثق عن مولانا ابي عبد الله
ان اباق العبد بمنزلة الارتداد وان رجع والزوجة في العدة فهو احق
بها وان خرجت من العدة فلا سبيل له عليها وليس في هذه الرواية
ضعف بالمعنى المصطلح لوثاقة عمار وان كان فطحيا وعمل بها جماعة

خلافا للاكثر

خلافا للاكثر بل كاد ان يكون الان اجماعا ولعله الاظهر فيتقي الزوجة الى
وقوع البينونة بطلاق ونحوه هنا للتساوي بين الزوجين المعتبر
عندنا الكفاءة في الاسلام بالمعنى العام وهو الاقرار بالشهادتين مع عدم انكار
ما يلحق منكره بالكفار شرط في صحة العقد فلا يجوز للمسلمة التزويج بالكافر مطلقا
وللمسلم بالوثنية كذلك وبالكتابية دائما ابتداء على الاصح كما مر ويجوز له تزوجها
متعة وبالملك اليمين واستدامة اجماعا في الاخير وعلى الاقرب في الاولين وهل
يشترط التساوي في الايمان بالمعنى الخاص والمراد منه الاقرار بالائمة الاثنا عشر
بالشرط المتقدم فيه اقوال ثالثها اختصاصه بالزوج دون الزوجة وهو الاظهر
الاشهر وعليه الاجماع في كلام جمع وهو الاظهر عند المص تبعا للمفيد وغيره انه لا يشترط
مط لكنه يستحب مط ويتاكد الاستحباب في المؤمنة بمعنى يستحب لها ان لا
تتزوج من المخالف والاقوى ما قدمناه من المنع الا للتقية فيجوز قولا واحدا
وحيث ان المص اكتفى بالاسلام ولم يشترط الايمان بناء على شموله المطلق
من حصل له الاسلام اراد اخراج من اجمع على كفره فقال نعم لا يصح نكاح
الناصب ولا الناصبة لعداوة اهل البيت عليهم السلام اجماعا ولا يشترط في صحة النكاح تمكن
الزوج من المهر بالفعل عندنا ولا من النفقة فعلا او قوة على الاشهر الاقوى
خصوصا مع علم المراة بالحال ورضاها ففي كلام جماعة الاجماع على الصحة
هنا خلافا للشيخين وغيرهما فاشترطوه وهو ضعيف وعلى المختار لو جهلت الحال
بالفقر المعقود عليها تخيرت بعد العلم وجهان الاجود لا تخير الزوجة ولو
تجدد العجز للزوج عن الانفاق عليها ففي فسخ العقد على الاشهر الاقوى

ويجوز نكاح الحرة بالعبد والهاشمية بغير الهاشمية والعربية بالعجمي وبا
لعكس اتفاقا الا من الاسكافي واعتبر فيمن يحرم عليهم الصدقة ان لا يتزوج
فيهم الا منهم وهو نادر واذا خطب المؤمن القادر على النفقة وجب على من بيده
عقدة النكاح اجابته وان كان اخفض نسبا وان امتنع الولي كان عاصيا في
ظاهر الاصحاب عملا بظاهر الامر بالتزويج وصريح الخبر وانما يكون عاصيا
بالامتناع اذا لم يكن هناك طالب آخر مكافئ له وان كان ادون منه والا جاز
العدول اليه وكان وجوب الاجابة تخييريا ويدخل فيمن بيده عقدة النكاح كما
قدمنا المخطوبة الثيبة او البالغة الرشيدة فيجب عليهما الاجابة على الاصح
وهل يعتبر في وجوب الاجابة بلوغ المرأة يحتمل الاجابة على الولي وان
كانت صغيرة وجهان اجودهما الاول وان كان الثاني احوط ويكره ان تتزوج
المؤمنة الفاسق بل ربما قيل بالمنع وتتأكد الكراهة في شارب الخمر و
ان تتزوج المؤمنة المخالفة عند المصنف والاظهر التحريم كما مر ولا باس
بالمستضعف والمستضعفة ومن لا يعرف بعناد على كراهة غير مؤكدة ولا
بالعجز تلك الكراهة   اذا انتسب الى قبيلة فبان من غيرها ففي رواية الحلبي
الصحيحة ينفسخ النكاح كما في فسخه وفي اخرى انها تتخير وفيهما على اختلاف في
الفسخ من الضعف ولذا اختار الاكثر عدم الانفساخ ولزومه على الاطلاق
ولعله اظهر   اذا تزوج امرأة ثم علم انها كانت زنت قبل العقد
فليس له الفسخ ولا الرجوع على الولي بالمهر على الاشهر خلافا للمصنف في
الفسخ ونصف الصداق ووافقه المفيد وجماعة من المحدود خاصة وفي

رواية صحيحة في ق

رواية صحيحة في ق وغيرها ان لها الصداق بما استحل من فرجها ويرجع الزوج به
اي المهر على الولي وان شاء تركها وباطلاقها في الرجوع بالمهر على الولي نفى
الشيخ وقيد الحلي بصورة تدليس الولي ان علم بالزنا واستره من الزوج وهو
قوي   لا يجوز التعريض بالخطبة بالكسر وهو الاتيان بلفظ يحتمل
الرغبة في النكاح وغيرها مع ظهور ارادتها كرب راغب وحريص على
او اني راغب فيك وانت على كريمة او عزيزة او نحو ذلك لذات البعل وكذا
لذات العدة الرجعية الا من الزوج الخاص فيجوز له التعريض لها فيها
سواء حرمت على زوجها مؤبدا ام لا اجماعا وفي الاول اذا لم تحرم عليه مؤبدا
او حلت له بعد العدة من دون احتياج الى المحلل وكذا لو احتاج على الا
شهر الاقوى ويحرم التصريح بها اي بالخطبة وهو الاتيان بلفظ لا
يحتمل الا النكاح كاريد ان اتزوجك بعد عدتك في الحالين اي في كل من الحا
لين العدة الرجعية والبائنة بانواعها مطلقا من غير الزوج ومقيدا فيه بصورة
تحريمها عليه مؤبدا ويجوز له فيما عداها كالرجعية والبائنة التي هي عنده
على تطليقة اي تطليقة والاجابة تابعة للخطبة حلا وحرمة كما قالوه ولو
عرض او صرح بها في محل المنع لم يحرم نكاحها قطعا   اذا خطب فاجابته
هي او وكيلها او وليها كره لغيره خطبتها ولا يحرم على اصح القولين الا
اذا استلزم اثارة الشحناء واذية المؤمن فيحرم وقيل بالتحريم مطلقا وهو احوط
واولى ولو ردت لم يحرم اجماعا ولو انتفى الامران فالكراهة ايضا هنا كما
في الخاطب المسلم واما الذمي اذا خطب الذمية لم يحرم خطبة المسلم لها اجماعا

وحيث يحرم لو تخالف وعقد صح وان فعل محرما   نكاح الشغار حرام
وباطل وهو ان تتزوج امرأتان برجلين على ان يكون مهر كل واحدة نكاح
الاخرى قيل ولو خلى المهر من احد الجانبين بطل خاصة ولو شرط كل منهما تزويج
الاخرى بمهر معلوم صح العقدان وبطل وكذا لو زوجه بمهر وشرط ان يزوجه
ولم يذكر مهرا في اطلاق الحكم بفساد الشرط نظر للزوم الوفاء مع الامكان لكونه
سائغا وافساد المسمى والرجوع الى المهر مطلقا او مع الجهل   يكره العقد على
القابلة المربية وبنتها للنهي المحمول عليها جمعا على الاشهر الاقوى وقيل
بالتحريم وهو احوط وظاهر النص الكراهة مطلقا وان يكون مربية ولكن التقييد بها
ورد في الموثق وهو الظاهر وفاقا للمتن وجماعة وان يزوج ابنه بنت زوجته اذا
ولدتها بعد مفارقته لها ومقتضى النص تعديه الى ابنته مطلق المنكوحة
وعكس فرض العبارة من تزوج ابنته من ابن المنكوحة اما لو ولدتها قبل
تزويجه فلا كراهة وان يتزوج بمن كانت ضرة لامه مع غير ابيه والنص شامل
لما اذا كان تزوج ذلك الغير قبل ابيه وبعده ويكره الزانية قبل ان تتوب
مطلقا على الاقوى كما مضى   في النكاح المنقطع وهو المتعة والنظر
فيه في اركانه واحكامه واركانه اربعة   الصيغة وهو اي النكاح
المنقطع ما ينعقد باحد الالفاظ الثلاثة يعني انكحتك وزوجتك ومتعتك
بلا خلاف وينبغي الاقتصار عليها خاصة في المشهور فلا ينعقد با
بالتمليك والهبة والبيع والاجارة والاباحة والتحليل وهو ضعيف
ويعتبر فيها جميع ما اعتبر في صيغة الدوام على كون الايجاب والقبول

الماضي فيجوز

الماضي فيجوز الاستقبال مع قصد الانشاء هنا وفاقا لجماعة وان كان الاحوط
اعتبار الماضوية في كل من طرفي الصيغة   الزوجة المتمتع بها ويشترط كونها
مسلمة او كتابية فلا يجوز الوثنية والمجوسية ويجوز بالكتابية على اصح
الاقوال المتقدمة ولا يصح التمتع بالمشركة والناصبية والخارجية لكفرهن
اما المخالفة غير الناصبية فيجوز كما في الدوام ولكن يستحب اختيار المؤمنة
العارفة العفيفة وان يسالها عن حالها هل هي ذات بعل او في عدة
ام لا مع التهمة بالبعل والعدة لا مطلقا وليس السؤال شرطا في الجواز
اجماعا بل ولا واجبا بل ربما يستفاد من بعض النصوص كراهته لكن
مورده السؤال بعد التزويج ويكره التمتع بالزانية كما سبق وليس
شرطا وان يتمتع ببكر ليس لها اب بل مطلقا فانه عار على اهلها فان فعل
فلا يقتضها وليس ذلك محرما على الاشهر الاقوى وقيل يحرم اذا كان
بغير اذن ابيها وهو جيد لو استلزم الفساد والا فهو احوط ولا حصر
في عددهن فله التمتع بما شاء منهن ويحرم ان يتمتع امة على حرة
مطلقا ولو كان متمتعا بها الا باذنها فيصح على الاقوى وان يدخل
على المرأة بنت اخيها او اختها ما لم تأذن المرأة   المهر وذكره في صيغة
العقد شرط هنا في الصحة اجماعا فيبطل بالاخلال به عمدا او سهوا بخلاف
الدائم فليس فيه ركنا اجماعا ويشترط فيه بالمقدار والكمية ويكفي فيه
المشاهدة حتى فيما لا تكفي بها فيه من المعاوضات الفرقية لشرط ا

الحضور ومع الغيبة فلا بد من الوصف بما يرفع الجهالة وينقدر
بالتراضي بكل ما يقع عليه ممّا يتموّل ولو بكفٍّ من برّ على الاشهر الاظهر
ولو لم يدخل بها ووهبها ما بقي من المدّة المضروبة كملا فلها النصف
من المسمّى فتاخذه منه مع الاداء ويرجع الزوج بالنصف لو دفع
المهر اليها ولا رجوع في هبة البعض وابقاء الباقي مطلقا مسقطا او
المراد هبة المدّة ابرئ الذمة عنها ثم كذا اذا لم يدخل بها واذا دخل
بها استقر المهر في ذمته كملا بشرط الوفاء بكمال المدّة او هبتها مع
فقد الشرطين كما لو اخلّت بشيء من المدّة من دون هبة اختيارا قاصّها
فانقصها من المهر بنسبة ما اخلّت بها اجمع سقط عنه المهر ويتصوّر
ذلك بالاخلال بها قبل الدخول ولا فرق في الحكم المذكور بينه
وبين بعده ويستثنى منه ايام الطمث وفي الحاق ما عداه من
الاعذار كالمرض والخوف من ظالم وجهان اوجههما العكس
ويجوز تاخير المهر ولا يجب المبادرة الى دفعه اليها بعد العقد على
الاقوى خلافا لجماعة فاوجبوها وهو احوط واولى ولو بان فساد
العقد اما بظهور زوج او عدّة او كونها محرّمة عليه جمعا او عينا
او غير ذلك من الفسادات فلا مهر لها ان لم يدخل بها مطلقا اجماعا
ولو دخل بها فلها ما اخذت منه وتمنع ما بقي مطلقا فيهما قليلا كان او كثيرا
بقدر ما مضى من المدّة بكمالها وفاتنها ام لا لكن بشرط جهلها به
بالفساد لا مطلقا على الاقوى وهنا اقوال اخر منها ان الوجه

كان

انها تستوفي فيها

انها تستوفي فيها من المسمّى جميعا مع جهلها انها مطلقا انقضت المدّة
بكمالها ام لا اخذت منه شيئا ام لا وهو ضعيف جدا على القولين
بل الاقوال يستعيدها مع الاخذ ولا تعطى شيئا مع العدم مع علمها
ومنها ما اختاره المص هنا بقوله ولو قيل بمهر المثل مع الدخول و
جهلها وعدم المهر مع عدم الدخول او علمها مطلقا كان حسنا
اما الثاني فللاجماع واما الاول فلانه الاصل في كل عقد فاسد وطي
شبهة قطعا وهو صحيح لولا النص المعتبر على القول الاول ثم ان قلنا
بالمثل فهل المراد به مهر المثل لتلك المدّة او مهر المثل للنكاح التام
قولان اجودهما الثاني ولو قيل باقل الامرين لم يكن بعيدا
الاجل وهو اي ذكره شرط في صحة العقد اجماعا ولا تقدير له شرعا بل
يتقدر بتراضيهما عليه كائنا ما كان كاليوم والسنة والشهر والشهرين
ولا فرق في الزمان الطويل بين صورتي العلم بامكان البقاء الى
الغاية وفي الزمان القصير بين صورتي امكان الجماع فيه وعدمه ولا بد
من تعيينه بان يكون محروسا من الزيادة والنقصان وفي اعتبار
اتصال المدّة المضروبة بالعقد ام جواز الانفصال قولان اجودهما
الثاني وعليه ففي جواز العقد عليها في المدّة المتخللة بين العقد
ومبدأ المدّة المشروطة ام العدم قولان اجودهما الاول اذ وفت
المدّة المتخللة بالاجل المعقود عليه ثانيا والعدة بالتستربه والاحتياط
هنا وفيما سبق سبيله واضح ثم كل ذا مع تعيين المبدأ ومع الاطلاق ينصرف

الاجل

الى الاتصال على الاشهر الاظهر ولا يصح ذكر المرة والمرات مجردة عن زمان
مقدر لهما على الاشهر الاقوى وفيه رواية بل روايات بالجواز ولكن
فيها ضعف وشذوذ فان القائل بها غير معروف ويمكن حملها على صورة
ذكرهما مع تقدير الزمان هو ظرف لهما والاجل للعقد فانه لا يجوز الزيادة
عن العدد المشروط بغير اذنها ولا يتعين عليه فعله قطعا ويجوز الاستمتاع
منها بعد استيفاء المشترط بغير الوطي حيث يزيد الاجل على العدد وفي
جواز الوطي بها خارج مع الاذن قولان اشهرهما الاول

والاخلال بذكر المهر مع ذكر الاجل يبطل العقد ولا ينقلب دائما
هنا اجماعا ولو عكس فذكر المهر من دون الاجل ففيه اقوال اشهرها
انه ينقلب دائما وقيل يبطل كالسابق وهو الاقوى وفاقا لجماعة هنا
مع توافقهما على قصدهما التمتع وكان من الخارج معلوما والا فما
عليه الاكثر متعين وظاهر الشرع دون نفس الامر ولا حكم
للشروط اذا كانت قبل العقد مطلقا سائغة كانت ام لا اجماعا وكذا لو
كانت بعده ويلزم لو ذكرت فيه اذا كانت سائغة ولم يجب ذكرها بعد
العقد ثانية يجوز لكل منهما اشتراط اتيانها ليلا او نهارا او
في وقت دون اخر او تمتعا مخصوصا لا مطلقا اجماعا وان لا يطاها في
الفرج ويجوز اتيانها في الوقت المستثنى مع رضاها على الاقوى وفاقا
لجماعة ومنهم المصنف لقوله ولو رضيت به اي بالوطي بعد العقد
جاز ولعله بين الاصحاب وفاقا ويجوز العزل عنها ولو من دون اذنها اجماعا

ويلحق بها الولد

ويلحق به الولد مع الامكان وان عزل وكذا في كل وطي صحيح فان المني سباق
والولد للفراش وظاهرهم الوفاق عليه ولكن لو نفاه انتفى ولم يحتج
الى اللعان هنا مطلقا ولو لم يعزل وليس له النفي الا مع العلم بالانتفاء بطريق
وان عزل واتهمها وظن الانتفاء لا يقع بالمتعة طلاق اجماعا بل تبين
بهبة المدة او انقضائها ولا لعان على الاظهر الاشهر في القذف ونفي الولد
وفي الغنية الاجماع ويقع الظهار بها على الاشهر الاقوى وتردد فيه المصنف
هنا دون بحثه فحكم بالوقوع ثمة بدونه لا يثبت بالمتعة ميراث
بينهما مطلقا اشترط الثبوت او العدم ام لا كما عن الاكثر وقال المصنف
انه يثبت التوارث بينهما مطلقا ما لم يشترطا السقوط وهو ضعيف جدا
نعم لو شرطا الميراث بينهما لزم الشرط وتوارثا على الاشهر الاقوى وفاقا لكثير
من الاصحاب حتى كاد ان يكون بينهم مشهورا وعليه فان اشترطا
لهما فلكل ما اشترطاه ولو لاحدهما احتمل كونه كذلك والبطلان والاول
اقوى اذا انقضى اجلها او وهب وكانت مدخولا بها غير يائسة
وجب لها العدة عنها الغير دونه حرة كانت او امة اجماعا وقد اختلف
في قدرها على اقوال اربعة منها ما اشار اليه بقوله فالعدة من
انقضاء الاجل او هبته دون الوفاة حيضتان كاملتان على صحة الاشهر الاقوى
وهو مع ذلك احوط واولى هذا اذا كانت تحيض وان كانت ممن لم
تحيض عادة ولكن لم تحض لآفة فعدتها خمسة واربعون يوما اجماعا
ولو مات عنها وهي حرة حائل ففي مقدار العدة فيها روايتان

واشهرهما انه اربعة اشهر وعشرة ايام مطلقا كانت مدخولا بها ام لا والرواية
الثانية انها شهران وخمسة ايام عليها جماعة من القدماء واذا كانت امة ولا
فابعد الاجلين اجماعا لا يصح تجديد العقد عليها مطلقا دائما او منقطعا
قبل انقضاء الاجل على الاشهر الاقوى ولو اراد العقد عليها دائما
او منقطعا وهبها المدة واستانف العقد وليس عليها منه عدة
في نكاح الاماء والعبيد والنظر فيه اما في العقد واما في الملك اما العقد
فليس للعبد ولا للامة ان يعقدا لانفسهما نكاحا مطلقا ما لم ياذن المولى
ولو بادر احدهما فعقد لنفسه بغير اذنه ففي وقوفه على الاجازة وصحتها
معها او العدم والبطلان راسا قولان و وقوفه على الاجازة اشبه
واشهر وهي كاشفة عن الصحة من حين الصيغة كغيره من العقود الفضولية
خلافا للنهاية فكصيغة مستانفة وظاهر النص الاكتفاء في الاجازة بالسكوت
كما عن الاسكافي وصرح به جماعة ولا باس به الا ان اعتبار الالفاظ الصريحة فيها
احوط واولى ولو اذن المولى ابتداء او اخيرا ثبت في ذمة المولى للعبد
المهر والنفقة على الاشهر الاقوى خلافا لاحد قولي الشيخ فتعلقه
بكسب العبد وعن العلامة احتمال تعلقه برقبة العبد وهما ضعيفان
ويثبت للمولى الامة المهر بلا خلاف ولو تزوج عبد بامة غير مولاه فلم
ياذنا او اذنا معا فان الولد لهما بينهما نصفين ولو اذن احدهما
كان الولد للاخر الذي لم ياذن في ظاهر الاصحاب فان تم اجماعا كما في ظاهر
ذلك او وجد نص كما يظهر من بعض والا ففيه اشكال والاولى به

ولو اشترك

ولو اشترك احد الزوجين بين اثنين فاذن مولى المختص واحد
الشريكين او مولى كل منهما فانه خارج عن موضع النص المدعى وا
الفتوى واشتراك الجميع دون الاختصاص بمن لم ياذن لعله
هنا اقوى وولد المملوكين رق لموليهما ولو كانا لاثنين فقد عرفت
ان الولد بينهما بالسوية لكن لا مطلقا بل ما دام لم يشترط احدهما الانفراد
بالولد او باكثره والا فعلى ما شرط واذا كان احد الابوين اي الزوج
والزوجة حرا فالولد حر مطلقا على الاشهر الاقوى بل كاد ان يكون
اجماعا ولا فرق بين ولد المعقودة والمحللة الا ان يشترط المولى
على الحر رقيته اي الولد فيجوز ويصير رقا على قول مشهور بين الا
صحاب ضعيف الماخذ ولعله لذا تردد المصنف في بعض ظاهرا وهنا
صريحا ثم على تقدير اشتراط رقيته في العقد او التحليل وقلنا بعدم
الصحة هل يحكم بفساد العقد ام يصح ويبطل الشرط خاصة وجهان
واولى بعدم الصحة هل يحكم به لو قلنا به لو كانا تحليلا وهذا لو دخل
مع فساد الشرط وحكمنا بفساد العقد كان زانيا مع علمه بالفساد وا
انعقد الولد رقا كنظايره نعم لو جهل الفساد كان حرا للشبهة
وان قلنا بصحة الشرط لزم العقد به ولم يسقط بالاسقاط بعد
العقد مع احتمال التغليب للحرية ولا يخلو عن قوة ولو تزوج الحر
امة من غير اذن مالكها فان وطئها قبل الاجازة عالما بالحرمة
ولا شبهة فهو زان والولد رق للمولى وعليه موجب الزنا كما ان عليها

على

ذلك لو علمت بالحرمة ولا شبهة وكذا عليه المهر اتفاقا ان كانت جاهلة
بالحكم او موضوعه وكذا اذا كانت عالمة على ما يقتضيه اطلاق العبارة
وظ جماعة خلافا للآخرين لها بغيا والاجود ان عليه العشر مع
البكارة ونصفه على الثيوبة وفاقا للآخرين جمع وسقط الحد عنه
لو كان جاهلا بالحكم والموضوع للشبهة الدارئة ولا تحد الامة لو كانت
كذلك لذلك دون المهر فيثبت مع جهلها اتفاقا وهل هو المسمى او المثل
او العشر او نصفه اقوال اجودها الاخير وكذا مع علمها على الاختلاف
المتقدم فيها ويلحق الولد اجماعا وعليه قيمته يوم سقط حيا للمولى
هذا كله مع عدم اجازة المولى العقد او معها وقلنا بانها مصححة
من حينها اما لو قلنا بانها كاشفة كما هو الاشهر الاقوى فيلحق به
الولد مط ويسقط عنه الحد ولزمه المهر ويلحق به الولد مع قيمته
يوم ولد حيا لو ادعت الحرية فتزوجها على ذلك مع جهله بالحال
ولا ريبة في سقوط الحد عنه وكذا عنها ان كانت جاهلة واما لزوم المهر
فهو ظاهر اطلاق الاصحاب بل ادعى بعضهم اجماع المسلمين ولم يفرقوا
هنا بين كونها جاهلة او عالمة واختلفوا في تقديره بالمسمى او المثل
او العشر او نصفه على اقوال اجودها الاخير كما مضى لرواية صحيحة
اشار اليها بقوله وفي رواية يلزمه بالوطء عشر القيمة ان كان بكرا
او نصف العشر ان كان ثيبا وحملها على ما اذا طابق احدهما الامرين
المثل والمسمى بعيد جدا وظ التشبيه في العبارة حرية الولد تبعا لابيه

كما في المسألة

كما في المسألة السابقة وعليه جماعة خلافا للآخرين فاختاروا فيه الرقية والجمع
بين الروايات المختلفة لهذا تارة وبالحرية بمقتضى المصير الى الحرية مع قيام
البينة حين التزويج بما ادعته من الحرية والرقية مع واليه ذهب الشيخ في يه
والقاضي وابن حمزة ولو اولدها اولادا فكهم بالقيمة يوم السقوط
حيا وجوبا ووجب على مولى الجارية قبولها ودفع الولد اليها قولا واحدا
ولا يظهر ثمرة الخلاف المتقدم هنا بل فيما لو لم يدفع القيمة لفقر وغيره
فعلى القول بالحرية تبقى دينا في ذمته والولد حر وعلى القول الآخر
يتوقف الحرية على دفع القيمة ولو عجز عن القيمة استسعى في قيمتهم
وجوبا بلا خلاف بين القائلين بالرقية كما قيل وكذا عند بعض القا
ئلين بالحرية للموثقة الصريحة في ذلك والعمل بها متجه على [illegible]
ولكن الاحتياط لا يخفى ولو ابى الابن السعي قيل انه يفديهم الا
مام كما في الموثقة والقائل الشيخ وابن حمزة واجاب عنها المص
بانه في المستند ضعف وليس كذلك بل هو موثق كما عرفت والعمل
بها متوجه وليس فيها بيان ما يفك به الامام اهو من سهام
الرقاب كما عليه القائل ام من بيت المال كما عليه العلامة
وهو اوفق بالاصول المقررة على تقدير القول بالحرية لكونه
معدا لمصالح المسلمين والمقام منها ولو تزوجت الحرة عبدا
مع العلم منها بالرقية والحرمة فلا مهر لها ولو مع الدخول
وولده رق لمولى العبد وفي ثبوت الحد وجهان ومع الجهل منها

ولو باحد الامرين يكون الولد حرا تبعا لاشرف الابوين ولا يلزمها
قيمة الولد ويلزم العبد مع الدخول مهرها المثل دون المسمى ان لم يكن
فى تزويجه ماذونا من المولى فيتبع به اذا اعتق ومع الاجازة فالمسمى
قطعا هنا وفى السابق ايضا وفى سقوط الحدان او جنباه فيه ونحو الولد
معها وجهان مبنيان على انها كاشفة ام ناقلة والحكم بحرية الولد
هو الاشهر الاظهر خلافا للمفيد فحكم بالرقية مط ولو هيئا الرواية
ضعيفة السند بالجهالة والدلالة بعدم الصراحة ولو تسافحا المملوكان
وزنيا فلا مهر والولد رق لمولى الامة اتفاقا كما حكى وكذا الحكم لو زنى
بها اى بالامة المملوكة للغير الحر بلا اشكال الا فى نفى المهر فقد قيل بثبوت
العقر هنا وهو احوط واولى ولو اشترى المتزوج بامة بين شريكين نصيبها
نصيب احد الشريكين من زوجته بطل العقد اساسا فحرم عليه الوطى مط ولو
امضى الشريك الاخر لما لك العقد فانه لا يحل على الاشهر الاقوى وقيل
بالحل مع الامضاء وهو ضعيف جدا هذا اذا وقع الرضاء بالوطى
بامضاء العقد السابق واما مع وقوعه بالتحليل المجدد فقيل بتحريمها
بالحل وليس فيه ضعف بل هى صحيحة مروية فى كتب الثلاثة فالقول بمضمو
منها وفاقا للحلى وجماعة خلافا للاكثر كما قيل فالمنع كما سبق وهو احوط
كذا لو كان بعضها اى الامة المملوكة نصفها لزوجها وغيره حرا فيحرم
عليه وطيها مط لان الحر لا يستباح بملك ولا بالعقد الدائم اتفاقا
لتبعض السبب ولا بالمنقطع لذلك ولا بالتحليل للاجماع والصحيح الصريح

ولو هاياه مولاها

ولو هاياه مولاها ففى جواز العقد منه عليها متعة فى زمانها تردد
من لزوم تبعض السبب فانها لا تخرج بالمهاياة عن كون المولى مالكا
للبعض على ان منافع البضع لا يتعلق بها المهاياة والا لحل لها المتعة
لغيره فى ايامها وهو باطل اتفاقا كما فى المسالك وغيره من الصحيح الصريح الشبيه
عند المصنف المنع وهو اشهر واحوط وان كان الجواز لعله اظهر وفاقا لجمع و
يستحب على الاشهر لمن زوج عبده امته ان يعطيها شيئا من ماله اى مال
العبد خلافا لجماعة فاوجبوا الاعطاء وهو احوط وان لم يكن اظهر ثم المستفاد
من جملة من النصوص المعتبرة انه يكفى فى تزويج عبده لامته مجرد اللفظ
الدال على الاذن فيه ولا يشترط قبول العبد ولا المولى [illegible] وقيل يعتبر
القبول من العبد وقيل من المولى واعتبارهما احوط واولى [illegible] ينبغى
الاقتصار فى اللفظ الايجاب على قوله انكحتك وفاقا للعلامة خلافا لما للحلى
فاكتفى بكل ما يدل على الاباحة ولو مات المولى المزوج احدهما من الاخر كان
للورثة الخيار فى الامضاء والفسخ ولا خيار فى ذلك للامة ولا للعبد قطعا
ثم الكلام فى الطوارى وهى مفسدات نكاح المماليك والجوارى
وهى ثلاثة العتق والبيع والطلاق اما العتق فاذا اعتقت الامة التى زوجها مولا
ها قبل العتق تخيرت فى فسخ نكاحها مط كان العتق قبل الدخول او بعده اذا كانت
تحت عبد اجماعا وكذا اذا كان زوجها حرا على الاشهر الاظهر سيما اذا كان مكرهة
فاستمر والخيار هنا على الفور اتفاقا كما فى كلام جمع ولو اخرت الفسخ بجهلها
بالعتق والخيار فالاظهر عدم سقوطه كما قطع به الاصحاب وفى الجهل بالفورية

وجهان ولعل الأقرب عدم السقوط وكذا لو نسيت احديهما والظاهر قبول
دعويها الجهل او النسيان مع اليمين بشرط الامكان في حقها ولو عتق
بعضها فلا خيار لها ولو كانت صغيرة او مجنونة ثبت لها الخيار عند الكمال
وليس للمولى هنا تولي الاختيار وللزوج الوطي قبله وكذا القول قبل اختيارها
وهي كاملة حيث لا ينافي الفورية كما لو تعلم بالعتق ولا خيرة للعبد اذا اعتق
في فسخ نكاحه مط ولو كان نكاحه كرها على الاشهر الاقوى ولا لزوجته مط
ان كانت حرة وكما تخير الامة بعتقها فيما مضى كذا تخير الامة لو كانا اي هي مع
زوجها لمالك واحد او مالكين مط بالتشريك كان ام لا فاعتقا معا مقارنا
كان عتقهما ام لا بشرط عدم منافي الفورية او اعتقه هي خاصة بلا خلاف في
فيهما ولا يجوز ان يتزوج بامته بمهر مط اتفاقا الا في صورة واحدة اجماعا
وهي ان يتزوجها ويجعل العتق صداقها فيقول قد تزوجتك واعتقتك وجعلت
مهرك عتقك ويشترط في صحة هذا التزويج على العتق في العقد كما عبرنا
بالمثال وقيل يشترط تقديم العتق على التزويج فيقول اعتقتك وتزوجتك
وجعلت صداقك عتقك والقائل الشيخان ومستند القولين مضعف والاشهر
جواز الامرين وفاقا لاكثر المتاخرين ولو احتيط بالاشهر كان اجود لقوة ما
فيه دون القول الاخر وفي وجوب قبول الامة بعد تمام الصيغة ام العدم
قولان اجودهما الثاني وفاقا للاكثر ولكن الاحوط الاول ثم ظاهر اطلاق
اكثر النصوص والفتاوى الاكتفاء في العتق المجعول به بذكره في
الصيغة بغير لفظ الاعتاق كقوله جعلت عتقك صداقك وقيل

باعتبار لفظ

باعتبار لفظ الاعتاق ونحوه من الالفاظ الصريحة في العتق وهو احوط وحيث
كان الحكم في هذه الصورة مخالفا للاصول المقررة وجب الاقتصار فيها
على القدر المتيقن من النص والفتوى وهو عتقها اجمع لا بعضها وام الولد
للمولى رق اجماعا ولكن ان كان ولدها باقيا تتشبث بذيل الحرية في الجملة
ولو مات الولد في حيوة ابيه جاز بيعها لعودها الى الرقية المحضة وتعتق بموت
المولى من نصيب ولدها من نفسها ان وفى بها او منها ومن غيرها ان كان مع
عدم الوفاء ولو عجز النصيب لدينها ومن اصل التركة عن فكها كملا سعت هي
خاصة في فك الباقي منها ولا يلزم الولد ضرورة فكه من ماله من غير
التركة خلافا للمبسوط فاوجبه ولا السعي [illegible] مع عدم المال على الاشبه
الاشهر هنا وفي السابق خلافا لابن حمزة فاوجب عليها السعي وتباع مع وجود
الولد في ثمن رقبتها اذا لم يكن للمولى مال غيرها بلا خلاف عندنا مع وفاة
المولى وكذا مع حيوته على الاشهر الاقوى ولو اشترى الامة نسيئة فاعتقها
فتزوجها وجعل عتقها مهرها فحملت ثم مات ولم يترك ما يقوم بثمنها فالاشبه
الاشهر ان العتق لا يبطل وكذا التزويج ولا يرق الولد وقيل تباع في ثمنها
ويكون حملها كهيئتها في الرقية والقائل الشيخ والاسكافي والقاضي
لرواية هشام بن سالم الصحيحة وهي مخالفة للاصول القطعية المعتضدة
بالشهرة فلتكن مطرحة او مؤولة واما البيع فاذا بيعت الامة ذات البعل
حرا كان او عبدا كان لمالك او مالكين بينهما والانفراد تخير المشتري
مط في الاجازة للنكاح السابق والفسخ مط كان البيع قبل الدخول ام بعده.

اجماعا تخيير على الفور بلا خلاف الا مع الجهل بالخيار فله ذلك بعد العلم
به على الفور بغير خلاف وفي الحاق الجهل بالفورية به قولان والاصل
يقتضي الاول والثاني مقتضى اطلاق النصوص وهذا احوط وكذا لو بيع العبد
وتحته امة فللمشتري الخيار في فسخ النكاح وابقائه وكذا قيل بتخيير المشتري
لو كان تحته حرة لرواية فيها ضعف لكنه مجبور بالشهرة وباطلاق بعض
الاخبار وبالتعليل في جملة من المعتبرة خلافا لجماعة فقالوا انه لا خيرة له
ثم ان ظاهر الحكم بالخيار للمشتري في العبد والامة اذا كان الآخر [illegible]
الخيار بالمشتري فليس للآخر اعتراض وهو احد القولين في المسئلة وا
اشهرهما واظهرهما خلافا لجماعة ولو كانا اى المملوكان المتزوج احدهما من
الآخر لمالك واحد فباعهما لاثنين بالتشريك او الانفراد فلكل منهما
الخيار فان اتفقا على الابقاء لزم ولو فسخا او احدهما انفسخ وكذا لو باع المالك
الواحد لهما احدهما لم يثبت العقد بل بمنزلة الرضا بالنكاح لكل
واحد منهما اى كل من المشتري والبائع ويملك المولى للامة المهر لها
بالعقد فان دخل الزوج استقر ولا يسقط لو باع بعد ذلك لحاق
المشتري تام لا هنا في الدائم ويشكل في المنقطع لتوزيع المهر على البضع
ويتوقف استحقاقه او المولى منه على الاستيفاء القدر المقابل له و
مقتضاه كونه بازاء البضع شيئا فشيئا فاستحقاق المولى تمام المهر
لا وجه له مطلقا مع عدم استيفاء البضع بفسخ المشتري وامضائه بل
ينبغي ان لا يكون له الا ما قابل البضع المستوفى في ملكه واما الثاني :.

ان لا يستحقه احدا اصلا على الاول او باخذ المشتري خاصة على الثاني
ولعل مرادهم الدائم خاصة اما لو باع قبل دخول سقط المهر لبعض المشتري
لانه بمنزلة الفسخ وقد جاء من قبل المستحق وهو المولى فلا شيء له منه قطعا و
قبض منه شيئا ام لا ويسترده منه الزوج مع القبض في المشهور خلافا للمبسوط
فاطلق انه ان قبض المهر كان له النصف ورد النصف لان البيع طلاق
كما في النصوص والاول اظهر وان اجاز المشتري كان المهر له على الاشهر بين
من تأخر يحتمل قويا القول بكون المهر للاول ويؤيده اتفاق الاصحاب على ان الامة
المتزوجة لو اعتقت قبل الدخول فاجازت العقد يكون للسيد المهر والحكم في
اجازة الامة بعد العتق واجازة المشتري واحد وفي المسئلة اقوال اخر مشتركة في
الضعف والاحتياط فيها لا يترك الطلاق فاذا كانت زوجة العبد التي زوجها
باذن المولى امته او حرة او امة لغير مولاه فالطلاق بيده وليس لمولاه اجباره
عليه على الاشهر الاقوى نعم الاحوط وجوب استيذان العبد من مولاه ولو كانت زوجة العبد
امة لمولاه المزوج لها منه كان التفريق الى المولى اجماعا ولا يشترط في الفراق لفظ
الطلاق بل يكفي فيه كل ما دل عليه من الاعتراض والافتراق ولو اتى بلفظ الطلاق
انفسخ النكاح لكنه لا يعد طلاقا شرعيا ولا يلحقه احكامه ظاهرا مطلقا

بالاعتزال

في جملة اسباب حل بضع المرأة بملك الرقبة وهو نوعان الاول ملك الرقبة وهو موضع
وفاق ولا حصر في عدده بخلاف النكاح اجماعا فتختص الاستباحة بالعقد الشامل الى
عددها للمرأة وهو جماع واذا زوج امته من غيره او غيره حرمت عليه وجوه الاستمتاع
منها وطيا ولمسا ونظرا اليها بشهوة مطلقا قطعا وبدونه فيما عدا الوجه والكفين

في العقد والعدة كما اطلقه جماعة بل قيل اجماعاً وهو احوط واولى وقيل في معنى الامة
المزوجة المحلل وطيها للغير ولو حلّل منها ما دون الوطي ففي تحريمها ابناً للنص على المالك
نظر ومقتضى الاصول العدم ثم غاية التحريم في المقام من خروجها من النكاح بها لعدة
سواء كانت بائنة او رجعية وليس للمولى انتزاعها منه اي من الزوج اذا لم يكن عبده
مط بغير خلاف ولا يحل لاحد الشريكين وطي الامة المشتركة بينهما الا بتحليل احدهما
للآخر فيحل على الاظهر كما مر ويجوز ابتياع ذوات الازواج اللواتي هن من اهل الحرب
ويدخل فيهم اهل الذمة اذا لم يقوموا لشرائطها وبكسبائهم من ازواجهن
وابائهن وغيرهم من اهل الضلال السابين لهم بلا خلاف ولو ملك الامة
باحد الوجوه المملكة لها وجب عليه الاستبراء مع عدم العلم بعدم
الوطي المحرم مط كان عالما به ام لا الا في صور مضى اكثرها في بحث البيع
بقي منها ما لو ملكها فاعتقها فظ الاصحاب انه لو فعل ذلك تحل له وطيها
بالعقد والتزويج بعده وان لم يستبرأ وعليه الوفاق في كل النصوص
واطلاقها كالمتن وكلام الاكثر يقتضي عدم الفرق بين العلم بالوطي
المحرم وعدمه مط وقيد جماعة بما عدا الاول واوجبوا فيه الاستبراء
وهو احوط واولى ثم مقتضى اطلاقها ايضا عموم الحكم لصورتي دخوله
بها وعدمه مضافا الى الصحيحين في الاولى ويستفاد من الصحيح وغيره افضلية
الاستبراء مط وعليه فتوى الاصحاب ولكن لا تحل لغيره لو اراد ان تزوج
منه حتى تعتد كالحرة ولا فرق بين العلم بوطي المولى لها او الجهل به و
يشكل في صورة العلم بعدم وطئه لها وقد حكم جماعة بان لا عدة لها

هنا وهو حسن

هنا وهو حسن

مع العلم بعدم وطئه لها ولا من انتقلت منه اليه اصلا ويشكل كما فيما عداه
وهو العلم بوطي الثاني لها وعدم الاستبراء بل ينبغي عليه الاستبراء و حكمه
غير العدة كما في النص والعبارة ولكن مراعاتها مط كما يقتضيه اطلاقهما لعله
احوط واولى ويملك الاب مط موطوءة ابنه كذلك وان حرم عليه وطيها
وكذا الكلام في الابن اجماعا وقد مضى من نوعي جواز النكاح بالملك
النكاح بملك المنفعة خاصة تحليل الامة دون الهبة والعارية بشرط كون
المسلمة وكونها كتابية لو كانت كافرة وغير ذلك من احكام النسب و
المصاهرة وغيرها ولا خلاف في اعتبار صيغة وهي قسمان وفاقية وخلافية
فالاول ان يقول احللت لك وطيها او جعلتك في حل من وطيها ولم يعتد
بها الشيخ واتباعه والمرتضى وهو اكثر الاصحاب ولكن اتسع الاخرون فجوزوه
بلفظ الاباحة ايضا وهو القسم الثاني والاول احوط واولى ان لم يكن اقوى
وعلى الثاني قيل يكفي اذنت وسوغت وملكت ووهبت ونحوها ومنع الجميع
لفظ العارية ولا يجوز التحليل به اتفاقا وهل هو اي التحليل اباحة محضة
وتمليك منفعة كما هو المشهور او عقد متعة كما قال به علم الهدى فقولان اصحهما
الاول فهو ليس بعقد متعة ولا دوام لتوقف الاول على المهر والاجل المعينين
هنا وفاقا من الخصم وتوقف الرفع الثاني على الطلاق وفي غيره الفسخ بامور
محصورة ليس هذا منها ولزوم المهر فيه بالدخول وغيره من لوازمه المنتفية
هنا وفاقا من الخصم وعلى القولين كما قيل لا بد من القبول والنصوص
خالية عن اعتباره وعن الحلي ما يدل على تفرع ذلك على مذهبهم المرتضى

فالوجه العدم وان كان الاحتياط احوط وفي جواز تحليل امته لمملوكه او مملوك غيره
ايضا تردد واختلاف ولكن مساواته اي العبد للاجنبي في جواز تحليل المولى امته له
اشبه وان كان الاقتصار في تجويز المولى لعبده امته على نحو قوله انكحتك فلانة
واعطاها شيئا من قبله اولى واحوط ولو ملك بعض الامة التي هي في بعض
الاخر حرة فاحلت نفسها له لم يصح كما مر وفي جواز تحليل الشريك حصته منها
لشريكه تردد واختلاف وقد عرفت ان الجواز وان المنع كما عليه الاكثر احوط ولا
يستبيح الا ما يتناوله اللفظ عرفا فلو احل له التقبيل او النظر او غير ذلك من مقدمات
الوطي اقتصر عليه ولم يحل له الوطي ولا الاخر مما لا يتناوله اللفظ وكذا لو احل له
الوطي حل له ما دونه من المقدمات لشهادة [illegible] وعدم انفكاكه عنها غالبا ولا هو
لا يريدونها ولو احل القبلة فهل يدخل فيه اللمس بشهوة نظر والعدم احوط ان لم
يكن اظهر ولو احل الخدمة منها لم يتعرض للوطي ولا يستبيحه بذلك وكذا لا
الخدمة بتحليل الوطي خاصة وولد المحللة من العبد ان جوزنا التحليل له رق اجماعا
ومن الحر حر مع اشتراط الحرية كان ومع العدم رق مع اشتراط الرقية
ان قلنا بصحته والا كالاطلاق وفيه الخلاف والاصح الاشهر انه كالاول فان
شرط الاب في الحرية فلا سبيل للمولى اجماعا على الاب من جهة القيمة
اجماعا وان لم يشترط ذلك ففي الزامه قيمة الولد روايتان اشبههما
واشهرهما انها لا تلزم والاخرى انها تلزم وهو احوط ولا باس بوطي
الامة وفي البيت غيره وربما قيل بالكراهة هنا بالجملة او مطلقا
ولا باس به للمسامحة في ادلتها والخبر وان ينام بين امتين ويكره ذلك

الامر في المراة

الحرتين في المحرابين ويكره وطي الفاجرة الزانية ومن ولدت من الزنا
ولا يحرم على الاظهر ويلحق بالنكاح النظر في امور خمسة في العيوب
الموجبة للفسخ لاحد الزوجين اذا حصل منها في الاخر والبحث فيه في اقسامها
واحكامها عيوب الرجل المسلطة لزوجته على فسخ نكاحه اربعة الجنون
المطبق والادواري الذي لا يعقل معه اوقات الصلوة اجماعا بل
صرح به كما يظهر من جمع وكذا الذي يعقل معه اوقاتها مطلقا كان قبل العقد
او تجدد بعده مطلقا على الاشهر الاقوى في الاول بل كاد ان يكون اجماعا بل
صرح به بعض اصحابنا خلافا لابن حمزة فاطلق اشتراط عدم التعقل
وهو احوط وعلى قول في الاخير خلافا لاكثر القدماء وهو الاقوى
والخصاء بكسر الخاء والمد وهو سل الانثيين واخراجهما والخصيتين ثابت
مطلقا وان امكن الوطي على الاشهر الاقوى خلافا للشيخ في صورة الا
مكان فنفاه وهو احوط واولى وعلى المختار ينبغي تقييده بالخصاء
السابق على العقد دون المتجدد بعده فلا يثبت به الخيار مطلقا ولو
تجدد قبل الدخول على اصح الاقوال وفي حكمه الخصاء الوجاء بالكسر
والمد وهو رض الانثيين بل قيل انه من افراده وحكي عن بعض
اهل اللغة وهو حسن ان تم القول والا فالاقتصار على الاصل
احسن والعنن وهو على ما حكي عن الاصحاب مرض يعجز معه
عن الايلاج لضعف الذكر عن الانتشار من دون تقييد
بعدم اشتهاء النساء وربما يوجد في كلام بعض اهل اللغة

ارادة

اعتبار وتلك النصوص لاقل واطلاقها بالخيار يشمل تقدم العيب على العقد
وتجدده بعده قبل الدخول او بعده وعلى الاول الاجماع وفي البواقي خلاف
وسيأتي والجب وهو قطع الذكر كلا او بعضا لا يبقى معه قدر الحشفة فلو بقي فلا
خيار اجماعا وثبوت الخيار به مبني على الاظهر الاشهر بل كاد ان يكون اجماعا وعن ط
وف نفي الخلاف عنه والاشهر ثبوت الخيار به مط ولو تجدد بعد العقد بل الدخول
وقيل باختصاصه بقبل العقد وهو احوط وان لم نقل بكونه اظهر ثم ان حصر عيوبه في
الاربعة وهو الاشهر الاظهر خلافا للقاضي فزاد بالجذام والبرص والعمى وللاسكافي فزادها
بالعرج والزنا ووافقهما الشهيد الثاني في الاولين وفي مستنده ضعف وعيوب المرأة
سبعة الجنون وهو فساد العقل المستقر لا الغير المستند الى السهو السريع الزوال
او الاغماء العارض مع غلبة المرة والجذام بضم الجيم وهو مرض يظهر معه يبس الاعضاء وتناثر
اللحم بشرط التحقق بظهوره على البدن او بشهادة عدلين وتصادقهما عليه ولا يجزي ظهور
اماراته من تعجر الوجه واحمراره او اسوداده واستدارة العين وكمودتها
الى الحمرة وضيق النفس وبحة الصوت ونتن العرق وتساقط الشعر فانها قد
تعرض من غيره والبرص وهو البياض او السواد الظاهران على صفحة البدن لغلبة
البلغم او السوداء ويعتبر منه المحقق دون المشتبه بالبهق وغيره والقرن
بسكون الراء وفتحها قيل هو عظم كالسن في الفرج يمنع الوطء ولو كان لحما فهو
العفل المحرك بالواو في النص وان الحكم مدار عدم امكان الوطء او عسره
حيثما تحققا في قرن او عفل او رتق فلا ثمرة للخلاف هنا والاحوط مراعاة
عدم الامكان دون ما عليه الاكثر وان كان في تعيينه نظرها الافضاء وقد

تفسيره والاختلاف

تفسيره والاختلاف فيه ولا خلاف في ثبوت الخيار بهذه الخمسة والنصوص به مع ذلك
مستفيضة ويستفاد من جملة منها ثبوته مط ولو علم بها بعد الدخول
مع انه لا خلاف فيه يعتد به الا ان المستفاد من جملة اخرى اختصاصه
بقبل الدخول لكنها محمول على صورة حصول العلم بالعيب قبله
ولا كلام فيه وهل يثبت الخيار بهذه العيوب وما سيأتي مط او يشترط سبق
العقد والدخول حتى لو حدثت بعده لم يثبت بها الخيار اشكال وينبغي القطع
بانتفاء الخيار بتجددها بعد الدخول وعليه الاكثر بل قيل لا خلاف فيه و
يبقى الكلام في ثبوته بتجددها بعد العقد قبل الدخول فالاحوط المنع
ان لم نقل بكونه اظهر والعمى والاقعاد وثبوت الخيار ولو بعد الدخول
بتقدمهما على العقد هو الاظهر الاشهر حتى انه عن المبسوط عليه الاجماع
وفي ثبوت الخيار بالرتق بالتحريك وهو التحام الفرج بحيث لم يكن للذكر
فيه مدخل تردد ولكن الاشبه ثبوته عيبا يوجب الرد لانه يمنع الوطء
فيعمه التعليل المثبت للحكم في القرن والعفل كما مر وعليه الاكثر حتى
ادعى جماعة الاجماع ولا ترد المرأة ولا الرجل بالعور مط بلا خلاف
ولا بالزنا مط ولو في المرأة حدت فيه وفاقا للاكثر المتاخرين كما مر
ولا بالعرج على الاشبه وفاقا لجماعة خلافا للاكثر وفي الغنية الاجماع
وهو الاظهر ولكن الاول احوط

الاحكام المتعلقة بالعيوب

مسائل سبع

لا يفسخ النكاح بالعيب المتجدد بعد الدخول مط
في امرأة كان او رجل وفي العيب المتجدد بعد العقد تردد وعدا العنن

فلا نرى وطلقة فيه كما يأتي وقيل تفسخ المرأة بجنون الرجل المستغرق لأوقات الصلوة
وان تجدد بعد العقد مطلقا وسيأتي تفصيل الكلام في ذلك بل كل عيب يظهر منه ان
اطلاق العبارة الحبس في محله بل الأجود ما قدمناه   الخيار مط على الفور بلا خلاف
وفي كلام جمع الاجماع فلو اخر من اليه الفسخ مختارا مع علمه بها بطل خياره سواء
الرجل والمرأة ولو جهل الخيار او الفورية فالاقوى انه عذر فيختار بعد العلم
على الفور وكذا لو نسيهما او منع منه بالقبض على فيه او التهديد على وجه يعد كرها
فالخيار بحاله الى زوال المانع ثم يعتبر الفورية ح   الفسخ فيما مر في العيب
بانواعه ليس طلاقا شرعيا اجماعا فلا يعتبر فيه ما يعتبر في الطلاق ولا يعد من الثلث فلا يطرد
معه تنصيف المهر قبل الدخول وان اثبت في بعض موارده كما يأتي   لا يفتقر
الفسخ بالعيوب الثابتة عندهما في انهما كان الى الحاكم على الاشهر الاقوى بل كان ان يكون
اجماعا ولكن يفتقر اليه في العنن لضرب الاجل وتعيينه لا في فسخها بعده بل تستقل
اذا فسخ الزوج قبل الدخول فلا مهر عليه للزوجة اجماعا ولو فسخ بعده
فلها المسمى على الاشهر الاقوى ويرجع به اى المهر الزوج على المدلس فهو
المرأة رجع به عليها ويستفاد من الفتح وغيره الرجوع بالمهر عليها
من دون استثناء شيء مط وبه صرح جماعة من غير خلاف فالمحكي عن الاكثر
فاستثنوا منه شيئا اما مهر امثالها كما عن الاسكافي او اقل ما يتمول
كما عن الاكثر فاستثنوا منه شيئا لئلا يخلو البضع عن العوض وهو
احوط وان كان في تعيينه نظر ثم ان اطلاق اثبات المهر لها والحكم
بالرجوع به الى المدلس يقتضي ثبوته حيث لا مدلس وهو كذلك ومقتضى

النصوص

النصوص ثبوت المسمى لها لا المثل ظاهرا واذا فسخت الزوجة قبل الدخول بها
فلا مهر لها الا في العنن فلها نصف المسمى على الاشهر الاقوى كما يأتي ولو كان الفسخ
بعده اى بعد الدخول فلها المسمى اجماعا ولو فسخت الزوج بالخصاء فالاشهر الاقوى
ان يثبت المهر كملا مع الخلوة والدخول بها وانما مع عدم الدخول ففي ثبوت المهر
كملا بمجرد الخلوة او نصفه قولان والاكثر على الاول وهو احوط وان كان الثاني اقوى
به النص المعتبر ويغرم الولي المدلس ولا يعود الى مثله   لو ادعت عنته او غيره
فانكر فالقول قوله مع يمينه فان حلف استقر النكاح وان نكل عنه وعن رده
اليها ثبت العيب لو حكم بالنكول والا ردت اليمين على المرأة فان حلفت ثبت
العيب وليس لها ذلك الا مع العلم به بمما وسيأتي الزعلى ويحصل لها ذلك تبعا
ضد القرائن الموجبة له ومع ثبوته يثبت لها الخيار بسبق العقد اجماعا
وكذا لو تجدد بعده مط على قول ومقيدا بقبل الدخول على الاظهر وعليه
الاكثر وفي الغنية الاجماع ويتوقف الخيار على ما اذا عجز عن وطئها قبلا
ودبرا وعن وطي غيرها ايضا على الاشهر الاقوى خلافا للمفيد فاكتفى بالعجز
عنها خاصة حتى لو قدر على وطوء غيرها اثبت لها الخيار ايضا ولو ادعى الوطي
قبلا او دبرا منها او من غيرها فانكرت ذلك فالقول قوله مع يمينه مط كان
الدعوى قبل ثبوت العنن او بعده على الاشهر وهو الاظهر في الاول وفي الثاني
على نظر ولا فرق في الحكم بين البكر والثيب عند الاكثر ومقتضى النص الصحيح خصاص
بالثيب لزوم العمل بشهادة النسوة في الباكر وينبغي تقييده بما اذا ادعى
وطئها قبلا لا دبرا ولا وطي غيرها مط فان العمل في الجانبين الصوبين

بما عليه الاكثر متعين جدا بل لا يبعد المصير اليه مطلقا ان صرت التزويجة
مع العتق من دون مرافعة الى الحاكم فلا بحث في لزوم العقد لفورية
المرافعة وان لم تصبر له فعلى امرها الى الحاكم احلها استدامة ابتداءها من حين
الترافع بلا خلاف فان تجوز عنها اي من وطئها مطلقا وعن غيرها كما في فلها الفسخ
ونصف المهر مطلقا على الاشهر الاقوى خلافا للاسكافي في التاجيل واجل الفسخ من دون
اذا سبق العتق العقد واوجب المهر كملا اذا خلا بها وان لم يدخل بها لو
تتزوج امراة على انها حرة فشرط ذلك ضمن العقد فبانت امة كلا او
بعضا صح العقد على الاشهر الاقوى وعن السرائر الاجماع فله الفسخ ولا مهر لها
وان دخل بها اذا كان الزوج ممن يجوز له نكاح الامة ووقع باذن مولاها
او مباشرته والا بطل في الاول ان قلنا فيه بالبطلان ووقع موقوفا
على الاجازة في الثاني على الاقوى ولعل لم يشترط نظرا والعدم لعله اظهر خلافا
لظاهر عبارة المتن والاكثر ولا مهر لها مطلقا مع الفسخ لو لم يدخل بها
ولو فسخ بعد ما دخل بها فلها المهر المسمى على الاشبه الاشهر ويرجع
به اي بالمهر حيث غرمه على المدلس وان كان هو المولى الا انه انما يرجع
على تقدير عتقها ويسارها في لزوم اداء ما يتحقق وفي مهر المثل
او العدم مطلقا اقوال اجودها الاخير كما مر وقيل كما عن الصدوق والنهاية
وغيرهما ان لمولاها العشر ان لم يكن مدلسا ولا يخلو عن قوة هنا وفيما
اذا تزوجها بغير اذن مولاها كما مضى هنا ان لم تكن عالمة بالتحريم بعد ما
الاجماع فيه الخلاف ايضا في مهر البغي اذا كانت مملوكة والاظهر عدم الفرق

كما مر وكذا تفسخ

المهيرة

كما مر وكذا تفسخ الحرة لو كان زوجها الذي تزوجته على انه حر بالشرط في متن
العقد او قبله مملوكا تزوج باذن مولاه ولا مهر لها لو فسخت قبل الدخول
بها قطعا ولها المسمى لو فسخت بعده على المولى لو تزوج باذنه والا فعلى
المملوك يتبع به بعد عتقه ولو تزوج امراة فاشترط عليها او على وليها كونها
بنت مهيرة بفتح الميم وكسرها فعيلة بمعنى مفعولة اي بنت حرة تنكح بمهر وان كان
معتقة في اظهر الوجهين خلافا للامة فانها قد توطأ بالملك فبانت بنت
امة فله الفسخ اجماعا وتقييد الحكم بالشرط يخرج الداعي هو الاشهر الاظهر و
لا مهر لها لو فسخ قبل الدخول بها على التزويج اجماعا وكذا على المولى ان زوجها
على الاشهر الاقوى ويثبت المسمى لو فسخ بعد ما دخل ويرجع الزوج به على من
دلسها ابا كان ام غيره حتى لو كانت هي المدلسة فلها شيء لها على الاقوى وبا
فيه ما مر من القولين ولو تزوج بنت المهيرة فادخلت عليه بنت الامة حرم
وطئها بعد معرفتها ولو تصرفها ولها مع جهلها المهر مع الوطء لها اجماعا
وهل المراد بالمهر المثل او المسمى للاولى قولان والاظهر الاول وفاقا للاكثر
ويرجع الزوج به اي بالذي دفعه على من ساقها اليه لانه غره واخرج
وله زوجته وعليه المهر هنا المسمى لاختصاص ما مضى هنا به بل جار في كل
موضع ادخل على الزوج غير زوجته ولو تزوج اثنان امراتين فادخل كل
منهما على الاخر كان لكل موطوءة مع جهلها بالحكم او الحال مهر المثل
على الواطئ للشبهة الموجبة لذلك حيثما حصلت ويرجع به على الغار
لو كان هنا احتمل لو كان هي الغار يرجع به اليها ولا مهر لها مطلقا هنا قطعا واتفاقا

وعليها اي على الموطوءة العدة وتعاد كل من المرأتين الى زوجها وعليه مهرها
الاصلي المسمى في متن العقد ولو مات احد الزوجين ورثه الآخر سواء كانت
المرأة في عدة الشبهة ام لا بلا خلاف ولو تزوجها على انها بكر او مخبر به
او شرطها اباه فوجدها ثيبا فلا رد مع عدم العلم بسبقها العقد واحتمال تجدده
ولو تزوجها بشرط ابكارها فوجدها ثيبا قبل العقد باقرارها او البينة
او القرائن المفيدة للقطع به فالاصح ان له الفسخ وفاقا لجمع خلافا للاكثر وهو
احوط ثم ان فسخ قبل الدخول فلا مهر وبعده يجب المسمى ويرجع به على المدلس
وهو العاقد لكونه العالم بحالها والا فعليها ان دلست من دون استثناء
شيء على الاقوى وحيث لم يفسخ اما للعدم او لاختيار البقاء ففي ثبوت
نقص المهر ام العدم قولان وفي رواية صحيحة انها ينقص مهرها وبها افتى
الاكثر وهي الاكثر فتوى وعليه ففي تقدير النقص بشيء مطلق او السدس او
بنسبة ما بين البكر والثيب لا مجموع تفاوت بينهما لئلا يسقط جميع المسمى
في بعض الفروض او بما تعينه الحاكم احوال ولعل الثالث اقرب في
المهر وفيه اطراف فيما يصح الامهار به فنقول كل ما صح ان يملكه المسلم
وان قل بعد ان يكون متمولا جاز ان يكون مهرا عينا مشخصا كان او دينا
في الذمة او منفعة للعقار او الحيوان او العبيد او الاجير اجنبيا كان او زوجا
كتعليم الصنعة او السورة او علم غير واجب او شيء من الحكم والآداب او شعر
او غيرها من الاعمال المحللة المقصودة ويستوي فيما في التسليم الزوج
والاجنبي بلا خلاف في الاخير ط وفي الاول الا في اجارته نفسه

مدة معينة بغير خلاف

مدة معينة بغير خلاف الا ما اشار اليه بقوله اما لو جعلت الزوجة المهر منفعة
الزوج مدة معينة كشهر او شهرين او سنة ففي الصحة قولان اشبههما
واشهرهما الصحة والجواز خلافا للنهاية فابطله وقد رجع عنه في ط وف
منبها في الاخير على جواز جعل الاجارة مهرا على الاطلاق وفاقا ولا
تقدير للمهر في القلة ما لم يقصر عن التقويم كحبة حنطة ولا في الكثرة على
الاشهر الاشهر بل يتقدر بالتراضي بينهما خلافا للمرتضى فمنع عن الزيادة
على مهر السنة وهو خمسمائة درهم وهو ضعيف نعم يستحب ذلك ولو
احتيط مع ارادة الزيادة بجعل الصداق السنة وما زاد نحلة تأسيا
بمولانا الجواد ع كان حسنا ولا بد من تعيينه اذا ذكر في متن العقد
بالوصف المعين له ولو في الجملة ولا يعتبر [illegible] التسليم بل يكفي
ذكر وصفه المعتبر او بالاشارة كهذا الثوب وهذه الدابة ويكفي
المشاهدة عن اعتبار كيله او وزنه او عده كقطعة من ذهب مشاهدة
لا يعلم وزنها وصبرة من طعام لا يعلم كيلها ولو تشكل الحال لو تلف
قبل التسليم او بعده وقد طلقها قبل الدخول ليرجع بنصفه ففي الرجوع
الى الصلح مطلقا او بقيمته بمهر المثل في الاول قولان الاشهر الاظهر الاول
ويتفرع عن اشتراط صحة المهر بالتعيين فلو ابهم بالجملة تعين الفساد مع عدم
بالكلية والرجوع الى مهر المثل بلا خلاف ومقتضاه اطراد الحكم فيما لو
تزوجها على خادم والحال انه لم يعين اصلا وعليه فتوى جماعة
والاصح وفاقا للاكثر ما اختاره بقوله فلها الوسط وكذا لو قال دار او بيت

وعليه عمل الوفاق ولكن الأحوط المصير الى ما ذكروه ان لم يتعذر
بمثل ذلك بان يعين القيمة والرجوع الى الصلح معه ان لم يحصل التراضي
الابه ولو قال اتزوجك على السنة مكتفيا به كان المهر خمسمائة درهم
قطعا او قصدا عالمين بها وكذا على الاشهر الاقوى بل قيل اجماعا ثم
مقتضى الحكم والمستند ثبوت المهر بالعقد كالمعين بالذكر فيه لا بالدخول
كمهر السنة الثابت به المفوضة على بعض الوجوه ولو تزوجها وسمى لها
مهرا معينا ولابيها او غيره واسطة او اجنبي شيئا خارجا عنه بحيث
يكون المجموع بازاء البضع لا عطية في البعض وجعل التزويج بجوازها
مع لزوم الثاني قطعا لزم مهرها وسقط ما سمى له اجماعا كما عن ف
في اللزوم والغنية في السقوط ولا فرق بين ان يتسبب تسميته الشيء
للاب لتقليل المهر بزعم الزوج لذكره في العقد ام لا ولو جعل الشيء
للاجنبي من المهر كان مهرها شيئا وشرط ان يعطي اباه منه شيئا لزم الشرط
لو كان على اختيار من دون شائبة اكراه والجاء وفاقا لجمع خلافا للا
كثر فيفسد الشرط خاصة كالسابق وعلى المختار يرجع بنصف المجموع با
الطلاق ولو عقد الذميان او غيرهما من الكفار على خمر او خنزير ونحوهما
مما لا يملك في شرعنا صح العقد والمهر بلا خلاف لانهما يملكانه في
شرعهما ولو اسلما او احدهما قبل القبض فلها القيمة عند مستحليه
على الاشهر الاقوى عينا كان او مضمونا وقيل يجب مهر المثل ولو كان
اقبضها اياه قبل الاسلام برئ ولو كان الاسلام بعد قبض بعضه

سقط بقدر المقبوض

سقط بقدر المقبوض صح

ووجبت قيمة الباقي وعلى القول الثاني يجب بنسبته من مهر ولا يجوز عقد ا
المسلم على الخمر ونحوها مما لا يملك اجماعا ولو عقد عليها فسد المهر اجماعا ا
وصح العقد على الاشهر وعليه لها مع الدخول بها مهر المثل مطلقا كان للمسمى
قيمة ام لا والقيمة كذلك ولكن بعضه مما لا قيمة له ذاتا قيمة كالحر عبدا او
فيما الرقبة واما ما لا قيمة له فمهر المثل اقوال اشهرها والمهر هما الاول والثاني
اعتبار اكثر الامرين من قيمة المسمى والمثل احوط وقيل كما عن الشيخين
والقاضي والتقي يبطل العقد راسا ومر ما مر مع كونه اشهر والاظهر
في التفويض وهو لغة رد الامر الى الغير ثم الاهمال وشرعا رد
امر المهر او البضع الى احد الزوجين او ثالث او اهمال ذكره في العقد فهو
قسمان الاول ما اشار بقوله لا يشترط في الصحة اي صحة عقد النكاح ذكر المهر في
متنه ولو عقد واغفله او شرط ان لا مهر لها في الحال ومطلقا في العقد
صح اجماعا وسمي تفويض البضع والمراد مفوضة البضع بكسر الواو وفتحها
اما لو صرح بنفيه في الحال والمال على وجه يشمل ما بعد الدخول ففي
فساد العقد ام الصحة قياسا له بالنفي المطلق ام فساد التفويض دون العقد
فيجب مهر المثل كما لو شرط في المهر ما يفسده اقوال اشهرها الاول ثم من احكامه
عندنا عدم وجوب شيء لها متعة كان او مهرا بمجرد العقد لو مات احدهما
قبل الدخول او الطلاق والفرض فلا شيء لها ولو طلق المفوضة فلها المتعة خاصة
ان طلقها قبل الفرض والدخول وان طلقها بعد الفرض وقبل الدخول فلها
نصف المفروض ولو طلقها بعدهما او لم يطلق وقد فرض فجميع ما فرض ا

من مهر المثل ام نقص عنه او ساواه وهذا ان اتفقا على الفرض وان اختلفا فللحاكم
فرض مهر المثل ويحتمل قويا الابقاء الى الحال لحصول احد الامور الموجبة للقدر او المسقطة
للفرض ثم ان في ثبوت المتعة بغير الطلاق من اسباب البينونة اقوال اشهرها واظهرها العدم
وان كان مراعاتها احوط واولى ويلحق بالمفوضة من سمى لها مهرا فاسدا فيثبت لها المتعة ولا
باس به استحبابا ويجب بعده اي بعد الدخول وقبل الفرض لها مهر المثل اجماعا والطلاق
جملة كالعدم وصرح بعضهم بنقضه بثبوت المثل مطلقا ولو زاد على السنة خلافا للاكثر في
الزايد عليها فيرد اليها ومن جماعة الاجماع ولعله الاقوى ويعتبر في مهر المثل حالها
في الشرف والجمال والعقل والادب والبكارة وصراحة النسب واليسار وحسن الخلق
وكثرة العشائر وعادة لنسائها وامثال ذلك والمعتبر من اقاربها من الطرفين
على الاشهر الاقوى وعن ظاهر الاجماع ويعتبر في الاقارب ان يكونوا من اهل
بلدها او بلد لا يخالف عادة بلدها على الاقوى ويعتبر حالة الزوج خاصة في المتعة
على الاشهر الاقوى وعن الغنية الاجماع ثم المعتبر بالنظر الى المتمتع على ثلثة
اقسام متعة يسار وتوسط واعسار وعين الاصحاب لكل مرتبة ما يليق بها في
العرف والعادة فالغني يمتع بالدابة وهي الفرس والمعتبر ما يقع عليه
اسمها صغيرة كانت او كبيرة برذونا كان او عتيقا وقاربت قيمة الثوب
والعشرة الدنانير ام لا او بالثوب المرتفع عادة بالنسبة قيمته قيمتها ام لا او عشرة
دنانير فهو المثاقيل الشرعية ويمتع الفقير بالخاتم ذهبا كان او فضة معتادا
عادة والدراهم وفي الصحيح الخمار وشبهه وفي الموثق بالحنطة والزبيب والثوب و
يمتع المتوسط بما بينهما كالخمسة دنانير والثوب المتوسط ونحو ذلك وبالجملة

المرجع في الاحوال

المرجع في الاحوال الثلثة الى العرف بحسب زمانه ومكانه وشانه ولو تزوج
بمهر مجهول ولكن جعل الحكم والتعيين لاحدهما في تقدير المهر المذكور
صح العقد والتفويض اجماعا وهذا هو القسم الثاني من قسمي التفويض
ويسمى بمفوضة المهر وهو مورد النص والفتوى فهو مخصوص بحكم با
التفويض الى احدهما فغيره من التفويض الى غيرهما والى اليهما معا و
والموقوف مع النص طريق التعيين ويحكم الزوج المفوض اليه بما شاء
وان قل وان عكس الامر وحكمت المراة وفوض اليها لم يجز ان يتجاوز
مهر السنة اجماعا في المقامين ثم لو طلق قبل الدخول الزم الحاكم بالحكم
ولها نصف ما يحكم به سواء وقع الحكم قبل الطلاق ام بعده وكذا لو طلقها
بعد الدخول لزم الحاكم الفرض واستقر في ذمة الزوج ولو مات الحاكم
منهما قبل الدخول وقبل الحكم فالمروي في الصحيح ان لها المتعة دون المهر وهو
الاشهر الاظهر ولا فرق مع موت الحاكم بين موت المحكوم عليه معه و
عدمه ولو مات المحكوم عليه الزم الحاكم بالحكم ولو مات الحاكم قبل الحكم و
بعد الدخول ثبت مهر المثل وبه صرح بعضهم من غير نقل خلاف ولم
يتعرض له الباقون ولو مات المحكوم عليه الزم الحاكم بالحكم فان كانت
المراة لا تتجاوز السنة والا فللزوج الحكم بما شاء كما مضى

في الاحكام المتعلقة بالمهر وهي عشرة — تملك المراة المهر
جميعه بالعقد وان لم يستقر التملك الا بعد الدخول على الاظهر
الاشهر ومن الحلي نفي الخلاف عنه فيملك نصفه به و النصف

الآخر بالدخول وعلى الجناية لها التصرف وقبل القبض على الأقوى ويتنصف بالطلاق
والنص والإجماع ويستقر الجميع باحد امور اربعة بالدخول وهو الوطء قبلا او
دبرا اجماعا في كلام جماعة وبموت الزوجة على الأشهر الأقوى وبموت الزوج على الأشهر
الأظهر وعن المرتضى الإجماع خلافا لجماعة فالتنصيف كالطلاق ولا يخرج عن فحوى
الأخبار فيه من التواتر بل متواترة وقيل انه الأشهر بين قدماء الطائفة وكذا الكلام
في موت الزوجة ولا يسقط شيء من المهر عاجلا كان ام اجلا كما يعارى مع الدخول او لم
تقبض على الأشهر الأظهر وعن ظ الانتصار الإجماع وقيل بالسقوط به مطلقا سواء اقبضت
منه شيئا ام لا طالت مدتها ام قصرت طالبته ام لا للصحاح المستفيضة واولت ب
تأويلات غير بعيدة في مقام الجمع بين الأدلة ولا يستقر المهر جميعه بمجرد الخلوة
بالمرأة وادخال السن على وجه يقتضي معه المانع مطلقا على الأشهر ففيه اقوال
آخر قيل اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا او قدم اليها شيئا قبل الدخول
كان ذلك مهرها ما لم تشترط قبل الدخول ان المهر غيره بكونه بعض المهر
او مثابنا الى القائل المشهور حتى ادعى جماعة عليه الإجماع ولا بأس به
وتوقف فيه جماعة كما هو ظاهر المتن واختلفوا بعد ذلك فبين من
حمل على الأصول واثبت مهر المثل كما في المعتبرة وبين ما فصل بالعادة
وحكم بالسقوط بدفع الشيء قبل الدخول ان استقرت على تقديم المهر اليه و
عدمه ان لم تستقر اذا طلق الزوجة قبل الدخول وكان قد سمى
لها مهرا برئت ذمته منه نصف المسمى ان كان دينا ورجع بالنصف وا
واستقر ملكه عليه ان كان عينا دفعها اليها اجماعا وظاهر الخبر

مطلقا بالنصف

مطلقا بالنصف ان لم يكن اقبضها المهر ولا يستعيد منها الزوج ما لم يحدث من النماء
بين العقد والطلاق متصلا كان النماء كالسمن او منفصلا كالولد على الأشهر
الأقوى ثم ان نوى اذا وجده باقيا او ان وجده بالغا او منتقلا عن ملكها فله
نصف مثله ان كان مثليا او قيمته على الأظهر او نصف قيمة المهر على الأشهر ان كان قيميا ثم ان تفاوت
القيمة والأفلا اقل من حين العقد الى حين التسليم وان وجده معيبا رجع في نصف
العين مع الأرش على الأظهر خلافا للأكثر فخيروا الزوج بين الرجوع بنصف القيمة و
بين اخذ نصف العين من غير ارش وفيه قول اخر ولو نقصت للسوق فله نصف العين
خاصة كصورة الزيادة وهي باقية ولو زادت زيادة متصلة عينا كانت او صفة تخيرت
بين دفع نصف العين الزائدة ونصف قيمتها مجردة عن الزيادة على الأظهر الأقوى
والأشهر هاهنا في المسألة ولو اختارت الأول وجب على الزوج القبول في أظهر الوجهين
وكذا لو تغيرت في يدها بما اوجب زيادة القيمة كصياغة الفضة وخياطة الثوب و
يجبر على العين لو بذلتها في الفضة لقبولها ما يريده فيها دون الثوب الا ان يكون
مفصلا على ذلك الوجه قبل دفعه اليها من دون تصرفها فيها بما لا ينافي
معه حصول مقصوده ولو كان النماء موجودا حال العقد رجع بنصفه كالحمل
مع دخوله في المهر بالشرط او التبع مطلقا حصل الوضع قبل الطلاق او بعده على الأقوى
ولو كان المهر تعليم صنعة او علم مثلا وطلقها قبل الدخول بعد ان علمها اياهما
كلا رجع عليها بنصف اجرته المثلية ولو كان قبل التعليم رجعت هي عليه
في نصف الأجرة في تعليم الصنعة قطعا مطلقا وكذا في تعليم الصنعة السورة
ان استلزم المحرم شرعا فعليه تعليم نصفها ولو برئت من جميع الصداق

المسمى لها ثم طلقها رجع عليها بنصفه وكذا لو وهبته اياه مطلقا قبضته ام لا اجماعا
في الاخير كما قيل وعلى الاظهر الاشهر فيهما بل كاد ان يكون اجماعا ولو وهبته اياه مطلقا
قبضته ام لا اجماعا في الاخير كما قيل او النصف مشاعا ثم طلقها قبل الدخول
فلا باقي على الاقوى صرفا للهبة الى حقها منه كالو وهبته لغيره فانهما سواء
وفيه قولان اخران ٤ لو امهرها امة مدبرة او عبدا كذلك ثم طلق قبل
الدخول صارت بينهما نصفا فيتناوبان في خدمتها يوم له ويوم لها بلا
خلاف ولكن في بطلان التدبير فيملك الزوجة نصفها او العدم فيحرم
بعد التسبب وانما ينصرف الاهمال الى الخدمة قولان والى الاول اشار
بقوله وقيل والقائل الحلي انه يبطل التدبير بجعلها مهرا وهو اشبه واشهر
والثاني للنهاية والقاضي وفي مستنده ضعف ٥ لو اعطاها عوض المهر
المسمى متاعا او عبدا ابقا وشيئا ثم طلق قبل الدخول رجع بنصف
مثل المسمى او قيمته دون نصف المسمى نفسه والعوض له ٦ اذا شرط
في العقد ما يخالف المشروع ولا يخل بمقصود النكاح وان كان غرضا مقصودا
في الجملة فسد الشرط اتفاقا دون العقد والمهر فيصحان بلا خلاف يوجد هنا وذلك
كما لو شرطت ان لا يتزوج او لا يتسرى وكذا لو شرطت تسليم المهر في اجل
وانه ان تأخر عنه فلا عقد اما لو شرطت ان لا يفتضها فالا فتضاها صح
كل من العقد والشرط مطلقا وفاقا لجماعة ولو اذنت له في الوطء جاز على الاشهر
الاظهر كما مر ومنهم من خص الجواز في كل من العقد والشرط بالمتعة ومنعه
في الدوام والمخصص الاكثر ولعله الاظهر وفي المسألة قولان اخران ٧

لو شرط ان لا يخرجها

لو شرط ان لا يخرجها من بلدها لزم على الاشهر الاقوى خلافا للحلي وجماعة
فابطلوا الشرط وصححوا العقد وهو مورد النص البلد ويلحق به المنزل على الاصح
ومع حكمنا بصحته يصح اسقاطه اجماعا كما قيل ولو تزوجها بمائة ولكن شرط
لها بقاءه اسقطها المائة ان خرجت معه الى بلاده واسقاط خمسين منها
ان لم تخرج معه اليها فان اخرجها الى بلده وكان بلد الشرك فلا شرط له
عليها ولم يجب طاعته عليها في الخروج اليها ولزمته المائة التي عقد بها
عليها ولا ينقص شيء منها وان ارادها الى بلد الاسلام فله الشرط الذي
اشترطه فان اطاعته لزمه المائة والا فالخمسون على الاشهر الاظهر ٨
لو اختلف الزوجان في اصل المهر بان ادعته المرأة وانكره الزوج فالقول
قول الزوج بيمينه ان كان الاختلاف قبل الدخول بلا خلاف وكذا لو كان
بعد الدخول على الاشهر الاظهر قطعا مع ثبوت انتفاء التفويض باتفاقهما
عليه او البينة او ما في معناها وكذا مع احتماله على الاظهر ولو اتفقا على
التفويض ترتب عليه حكمه من ثبوت مهر المثل مع الدخول والمتعة مع
الدخول فالمتعة مع الطلاق قبله ولو ادعى احد الزوجين التفويض والاخر
التسمية فالاظهر ان القول قول مدعي التفويض لكن ليس للمرأة المطالبة
بزيادة ما ادعته من مهر المثل او التسمية ولو ثبت التسمية قدرا معينا
اما باقراره او البينة او الشياع او ما في معناه مما يفيد العلم ثم ادعى
تسليمه ولا بينة كان القول قولها مع يمينها على الاشهر الاقوى
ولو اختلفا في المقدار فالقول قول منكر الزيادة مطلقا على الاشهر الاقوى

وكذا لو خلى بها فادعت المواقعة وانكرها الزوج فالقول قول منكر الزيادة
مطلقاً على الاشهر الاقوى وكذا لو خلى بها فادعت المواقعة وانكرها الزوج
فالقول قوله بيمينه على الاشهر الاظهر ٩ يضمن الاب مهر زوجة
ولده الصغير الذي زوجها منه ان لم يكن له اي للولد مال وقت العقد ولو كان
ولكن ضمنه الاب عنه ولو كان له مال ولم يكن ضمن كان واجباً على
الولد اتفاقاً واطلاق النص والفتاوى يقتضي ضمان الاب مع اعسار
الولد مطلقاً ولو تبرء عن ضمانه خلافاً للفاضل فاستثنى منه صورة
التبري ولا يخ عن وجه ثم مع ضمانه صريحاً او الاقرب فهل يرجع به على الطفل
الاصح لا وكذا الوالدي تبرعا على الموسر كالاجنبي ولو دفعه عنه ثم بلغ
الصبي وطلق قبل الدخول استعاد الولد النصف دون الوالد وكذا لو
ادى عن الكبير تبرعاً بلا خلاف كما قيل فان تم اجماعاً والا فللتوقف في الحكم
مجال كما صرح به في يع ولو لم يكن دفعه قبل الطلاق قيل تبرأ ذمته الا
عن النصف ولزمه النصف للزوجة وقيل بل يلزمه الكل مع اعسار الزوج
فيدفع النصف الاخر اليه ١٠ للمرأة ان تمتنع من تسليم نفسها الى الزوج
قبل الدخول بها حتى تقبض مهرها ان كان حالاً عيناً كان ام منفعة متعيناً
كان ام في الذمة موسراً كان الزوج ام معسراً اجماعاً فيما عدا الاخير
واما فيه فالاشهر الاظهر انه كذلك خلافاً للحلي وهو نادر ولو كان مؤجلاً
فليس لها الامتناع اجماعاً ولو اقدمت على فعل المحرم وامتنعت به
من التسليم الى حلول الاجل فهل لها الامتناع حتى تقبض لانه صار بمنزلة الحال

ابتداءً وعدمه

ابتداءً وعدمه اجماعاً وجهان الثاني ولو كان بعضه حالاً وبعضه مؤجلاً
كان لكل منهما حكم مماثله ثم انه انما يجب على الزوج تسليم المهر اذا كانت مهياة
للاستمتاع فلو كانت ممنوعة بعذر وان كان شرعياً لم يلزم نعم لو كانت
صغيرة يحرم وطيها وفاقاً للاقوى وجوب دفع مهرها اذا طلبه الولي
وهل لها ذلك اي الامتناع بعد الدخول بها قولان اشبههما انه ليس
لها ذلك وهو الاشهر وفي الغنية والسرائر الاجماع في
القسم والنشوز والشقاق واما القسم وهو بفتح القاف والمراد منه قسمة
الليالي بين الازواج اما بالكسر فهو الحظ والنصيب ولا خلاف في وجوبه
للزوجة الواحدة ليلة من اربعة وللاثنتين ليلتان وللثلث ثلثة
والفاضل من تمام اربع الليالي له يضعه حيث يشاء في الزوجات او غيرهن
ولو كن اربعاً فلكل واحدة ليلة وهل يجب بنفس العقد والتمكين ام يتوقف
على الشروع في القسمة فلا يجب الا المتعددة خاصة الى ان يبتغيه اللذة
فيه قولان اشهرهما الاول وهو احوط وان كان في تعيينه نظر كل
ذا في المتعددة واما الزوجة الواحدة فيسقط القطع بعدم استحقاقها
القسمة بالمرة ثم ان يتعدد ابتداء بالقرعة وان كانتا اثنتين
والا افتقر الى قرعة للثانية وهكذا وقيل يتخير ولا يجوز الزيادة في
القسمة على ليلة بدون رضاهن مطلقاً على الاشهر الاحوط وقيل
بالجواز مطلقاً وربما قيل به مقيداً بالضرر كما لو كن في اماكن متعددة
ويتوقف ما زاد على رضاهن وهو حسن ان لم يكن دفع الضرر بنحو

الاخر كرفع التباعد وتقريب الامكنة ويشكل كل مع الامكان ويجوز
الاخلال بالمبيت الواجب الا مع العذر كنشوزها الى ان ترجع الى
الطاعة والسفر مطلقا او الاذن منهن او من بعضهن فيما يختص الاذن
به والواجب في البيتوتة هو المضاجعة خاصة وهي ان ينام معها
قريبا منها عادة معطيا لها وجهه دائما او اكثريا بحيث لا يعد هاجرا
وان لم يتلاصق الجسمان ولا يعتبر فيها حصولها في جميع الليل بل يكفي
فيه ما يتحقق معه المعاشرة بالمعروف ولا يجب فيها المواقعة وانما
يجب في كل اربعة اشهر مرة ويختص الوجوب بالليل على الاشهر الاظهر فلا
يجب بالنهار نعم وان كان احوط في رواية ابراهيم الكرخي الصحيحة
الدالة انه انما عليه ان يكون عندها في ليلتها ويظل عندها في صبيحتها
وليس عليه ان يجامعها اذا لم يرد ذلك وعليه الاسكافي وفي سندها
ضعف بجهالة الراوي فلا يمكن الخروج من الاصل بها وان كان
الاجود العمل بها احتياطا ثم انه ليس المراد به من البيتوتة معها في
الليلة قيامه معها بل يعتاد منها وهو بعد قضاء الوطر من
الصلوة في المسجد ومجالسة الضيف ونحوها نعم ليس له الدخول
في تلك الليلة على الضرة الا لضرورة ومنها عيادتها اذا كانت
مريضة وفيه في كل بثقل المرض والا لم يجز فان مكث وجب قضاء
زمانه ما لم يقصر بحيث لا يعد اقامة عرفا ثم خاصة ثم تخصيص
المبيت بالليل جار مجرى الغالب وهو من يكون معاشه نهارا

وان انعكس كالوقاد

ولو انعكس كالوقاد والحارس والبزار فعماد قسمته بالنهار خاصة بلا خلاف
ولو كان مسافرا معه زوجاته فعماد قسمته وقت النزول قليلا او كثيرا
ليلا او نهارا او اجتمع مع الزوجة الحرة بالعقد الدائم حيث يجوز امة فمع
فللحرة ليلتان وللامة ليلة على الاظهر الاشهر بل عن ف وغيره الاجماع
خلافا للمفيد فلا قسمة للامة وهو نادر ثم ان التثليث وان كان
بتضعيف الليلة للامة وبينها للحرة فلها ليلة ونصف من اربعة
الليالي لها وليلتان ونصف له ويضعها حيث يشاء الا ان الاظهر
الاشهر تخصيصه بتثليث الليالي فللامة ليلة وضعفها للحرة ويكون
ذلك من ثمان فيكون الذي للزوج منها خمس يضعها حيث يشاء ولهما
ثلث وعن ف وغيره الاجماع والكتابية الحرة كالامة المسلمة بالحرة
مسلمة ليلتان ولها ليلة بلا خلاف فيه والكتابية المملوكة لها ربع
القسمة لئلا يساوي الامة المسلمة ولا قسمة للموطوءة بالملك اجماعا
ويختص البكر عند حدثان عرسها والدخول عليها استحبابا بثلث
ليال الى سبع وفاقا للشيخ في كتابي الاخبار وصريحه فيهما او قضية الاول
خلافا للاكثر والثاني وهو الاظهر ولا خلاف في جواز التخصيص بالسبع
هل هو على سبيل الاستحباب خاصة فلا يقضي منها شيئا لغيرها ام لا
تستحق منها سوى الثلث واما البواقي فلا بل غايته الاجواز تفضيلها
بها ومعه فيقضيها للباقيات قولان ظاهرا اطلاق النص
والفتوى الاول كل ذا في البكر واما الثيب فتختص عند حدثان

اما النشوز

عرسها بثلث وفاقا للاكثر والمتبادر من اطلاق النص والفتوى توا
الليالي وحرية المرأتين الا ان ظاهر الاصحاب الاتفاق على العموم للأ
ولكن اختلفوا في المساواة في التقدير او التنصيف لها على قولين
والاشهر الاول والاظهر الثاني ولا فرق في الثيب من الزائل بكارتها
بالجماع وغيره ويستحب التسوية بين الزوجات في الانفاق واطلاق
الوجه والجماع استحبابا مؤكدا وليس بواجب اتفاقا وان يكون في صبيحة
كل ليلة عند صاحبتها كما مر واما النشوز فاصله الارتفاع فهو هنا بل وربما
يطلق عليه في اللغة ايضا ارتفاع احد الزوجين وخروجه عن طاعة صاحبه فيما
يجب له عليه فمتى ظهر من المرأة امارة العصيان بتقطيبها في وجهه والتجهم
والسأم بحوائجه التي يجب عليها قضاؤها حاجته التي لا تتعلق بالاستمتاع
او تغيرها عادتها في ادبها معه قولا كان بجيبه بكلام خشن بعد ان
كان بلين او غير مقبلة او فعلا كان يجد اعراضا او عبوسا بعد لطف
وطلاقة ونحو ذلك وعظها اولا بلا هجر ولا ضرب فلعلها تبدي عذرا
او تتوب عما جرى منها من غير عذر والوعظ كان يقول اتقي الله
تعالى في الحق الواجب عليك واحذري العقوبة ويبين لها ما يترتب
على ذلك من عذاب الله سبحانه في الاخرة وسقوط النفقة والقسم
في الدنيا فان لم ينجع فيها ذلك هجرها في المضجع بكسر الجيم ويتحقق
بان يوليها ظهره في الفراش او يعتزل فراشها مخيرا بينهما على اصح
الاقوال واظهرها وان كان اختيار الاول احوط واولى فان لم ينجع

فيها ذلك

فيها ذلك ايضا ضربها مقتصرا في الضرب على ما يؤمل معه طاعتها فلا يجوز
الزيادة عليه مع حصول الغرض به والا تدرج الى الاقوى فالاقوى ما لم يكن
مدميا ولا مبرحا اي شديدا كثيرا وتفسير الضرب بالسواك وهو ا
حوط وهل الامور الثلثة على التخيير والجمع والترتيب بالتدريج من الا
الى الاثقل كمراتب النهي عن المنكر وعلى التقادير فهل هي مع تحقق النشوز
او ظهور اماراته قبل وقوعه او معهما بمعنى ان الوعظ والهجر مع الثاني
والضرب مع الاول اقوال اقواها الثالث في المقامين وهو الترتيب بين
الامور الثلثة واختصاص الاولين مرتبا بينهما بظهور اماراته
وثالثها بتحقق النشوز وهنا قول اخر وهو ما قاله بعض العلماء
في تفسير الاية واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن فان نشزن
فاهجروهن في المضاجع فان اصررن فاضربوهن وهو احوط و
لو كان النشوز منه اي من الزوج بان يتعدى عليها بمنع بعض
حقوقها الواجبة عليه من نفقة او قسمة او اساءة خلقه معها
او اذيته وضرب لها من غير سبب فلها المطالبة بحقوقها التي اخل
اخل بها ولها وعظه لا هجره وضربه فان اصر الى الامتناع رفعت
امرها الى الحاكم ولو امتنع من الانفاق جاز للحاكم ولو امتنع
الانفاق عليها من ماله ولو ببيع شيء من حقوقها الواجبة
ولا يؤدبها بضرب ولا سب لكنه يكره صحبتها لمرض او كبر
فلا يدعوها الى فراشه او يهم بطلاقها فلا شيء عليه ولو تركت ح

بعض ما يجب لها عليه او كله استمالة له به جاز لها وله القبول وكذا لو اخل
الزوج ببعض حقوقها الواجبة او كلها فلها ترك ذلك استمالة له ولها
القبول ايضا لو تركته بطيب نفسها لا مطلقا واما الشقاق فهو ان يكره
كل منهما صاحبه سمي به لكون كل منهما في شق الآخر فاذا خشي الاجتماع
على الشقاق بعث وجوبا على الاقوى كل منهما وفاقا للصدوقين خلافا
للاكثر فالحاكم ولندبه فاهلهما حكما من اهله واهلها للتشاجر ولو امتنع الزوجان
بعثهما الحاكم ولا دليل عليه سوى الجمع بين الروايات والاولى اجبارهما
عليه ويجوز ان يكونا اي الحكمان اجنبيين اما مطلقا كما هو ظاهر المتن او مقيدا
بعدم الاهل كما هو اقوى ومع ذلك ليس لهما حكم المبعوث من اهلها من
امضاء ما حكما عليهما ويكون حكمهما حينئذ الاقتصار على ما اذن به الزوجان
وفيه وكلا وليس لهما من التحكيم الذي هو في حكم الحكمين شيء في حكم فقد
الاهل يتوقف الاصلاح على الاجنبيين وبعثهما بحكم لا بتوكيل على الاشبه
الاظهر حتى عن ط والسرائر وغيرهما الاجماع فيصلحان اي الحكمان ان اتفقا
من غير مراودة الى من بعثهما مطلقا ويمضي عليهما بلا خلاف ولو اختلف
الحكمان لم يمض لهما حكم عليهما بلا اشكال في حكم اولاد ولد
الزوجة الدائمة التام خلقة يلحق به اي بالزوج الذي يمكن التولد منه
عادة ولو احتمالا بعيدا مع شروط ثلثة احدها الدخول بها دخولا
يمكن فيه ذلك ولو بعيدا قبلا كان ام دبرا اجماعا وفي غيره اشكال وان
حكي عن الاصحاب الاطلاق واحتمل الاجماع مع ان المحكي من جماعة عدم

العزل بالوطء دبرا

العبرة بالوطء دبرا واستوجهه من المتأخرين جماعة وهو حسن الا مع
الامناء واحتمال السبق وعدم الشعور لا مطلقا وثانيها مضي ستة اشهر هلالية
او عددية من حين الوطء فلا عبرة بالاقل في الولد الكامل اجماعا وفي غيره
مما تسقطه المرأة يرجع في الحاقه بالزوج حيث يحتاج اليه ليجب عليه التكفين
ومؤنة التجهيز ونحو ذلك من الاحكام الغير المترتبة على حيوته الى المعتاد
لمثله من الايام والاشهر وان نقصت عن الستة اشهر فان امكن عادة
كونه منه لحقه حكمه وان علم عادة انتفاؤه عنه لمدة تزيد عن تخلفه عادة
انتفى عنه وثالثها وضعه لمدة اقصى الحمل او اقل منها اجماعا وهي تسعة اشهر على
الاظهر الاشهر وفي ط وف وغيره الاجماع وقيل انها عشرة اشهر واختاره
بقوله وهو حسن ودليله غير واضح وقيل انها سنة كاملة وهو متروك وان نقل
الاجماع على خلافه وكيف كان فيتفرع على الخلاف ما لو اعتزلها وغاب عنها [illegible]
فولدت بعدها لم يلحق به على الاظهر وكذا على القول بالعشر يلحق به على
القول بالعشر ويلحق به على القول الآخر وتظهر ثمرة الخلاف بين القولين
الاولين ما لو ولدته لعشر او لها فيلحق به على القول به ولا على الاظهر
ولو انكر الزوج الدخول بها بعد احتماله وادعته الزوجة فالقول قوله
مع يمينه ولو اعترف به اي بالدخول ثم انكر الولد لم ينتف الا باللعان اجماعا
ولو اتهمها بالفجور او شاهد زناها لم يجز له نفيه مع احتماله اللحوق
به ويلحق به جماعة ولو نفاه لم ينتف عنه الا باللعان اجماعا ولا فرق في
ذلك بين كون الولد يشبه الزاني وعدمه ولو وطئت الزوجة

وامكن تولّده منهما الحق الولد من الزوج وكذلك الواطي اقرع بينهما سواء وقع الوطيان في طهر واحد ولو انتفى احدهما الحق بالآخر من غير قرعة وكذا يلحق به الولد ولا ينتفي عنه الا باللعان ولو اختلفا في مدة الولادة فادعى ولادته لدون ستة اشهر او لازيد من اقصى الحمل فلا اشكال في الثاني واما الاول فيحتمل فيه قبول قوله وفاقا لجماعة ولكنه ضعيف وحيث قدم منافق فالمتجه عند جماعة توجه اليمين عليها وهو احوط حيث ترضى بها والا فعدم التوجه اقوى ولو زنى بامرأة فاحبلها لم يجز الحاقه بنفسه وان تزوج بعد ذلك وكذا الواطي امة غيره زنا ثم ملكها او بضعها والحقنا الولد به مع الشرط او مطلقا كما في المقامين ولو طلق زوجته المدخول بها فاعتدت وتزوجت او وطئت لشبهة واتت بولد وان لم يمكن لحوقه بالثاني وامكن لحوقه بالاول كالو ولدته لدون ستة اشهر من وطي الثاني ولتمامها من غير ان يتجاوز اقصى الحمل من وطي الاول فهو للاول ويتبين بطلان النكاح الثاني لو وقع في العدة وحرمت عليه مؤبدا ولو انعكس الامر بان ولدته لازيد من اكثر الحمل من وطي الاول ولاقل الاقصى من وطي الثاني فهو للثاني وان لم يمكن لحوقه بهما بان تولدته لازيد من اكثر الحمل من الاول ولدون ستة اشهر من وطي الثاني انتفى عنهما قطعا وان امكن الحاقه بهما كما لو كانت ولادته لستة اشهر من وطي الثاني ولستة فصاعدا الى اقصى الحمل من وطي الاول فهو للاخير وفاقا للنهاية وجماعة خلافا للمبسوط فالقرعة ولو لم تتزوج ولم توطأ بعد الطلاق وولدت فهو للاول ما لم يتجاوز اقصى الحمل ولم ينقص عن ادناه بلا خلاف وكذا الحكم في الامة لو باعها سيدها بعد الوطي في جميع الصور المفروضة

يكن على تقدير ولادتها لدون ستة اشهر من وطي الثاني والحكم بلحوق الولد بالبائع يتبين فساد البيع لانها ام ولد وولد الموطوءة بالملك يلحق المولى الواطي لها اذا اتت به لستة اشهر فصاعدا الى الاقصى اتفاقا ويلزمه الاقرار به اذا لم يعلم انتفاؤه عنه ولم يكن هناك امارة يغلب معها الظن بخلافه لا مطلقا عند المصنف وغيره كما لو نفاه انتفى ظاهرا اجماعا ولا يثبت بينهما لعان كما يأتي في بحثه ولو اعترف به بعد النفي الحق به ويترتب عليه من احكام النسب ما عليه بلا اشكال وفيما له اشكال الا ان يكون اجماعا وفي حكمها اي ولد الامة ولد المتعة فيترتب عليه الاحكام المذكورة من اللحوق به ولزوم الاعتراف به مع عدم العلم بانتفائه بعد الانكار وكل من اقر بولد ثم نفاه لم يقبل نفيه اجماعا ولو وطئ المولى الموطوءة بالولد به واجنبي آخر معه فجورا الا شبهة يمكن اللحوق في حقه ايضا حكم به للمولى مع عدم الامارة التي يغلب معها الظن بالعدم اجماعا فان حصلت فيه امارة يغلب معها الظن بالعدم انه ليس منه لم يجز له الحاقه به ولا نفيه عنه بل يستحب ان يوصي له بمثل الاولاد وفاقا للاكثر كما في كلام جمع خلافا لجماعة فاثبتوا لها الفراش ولو مع عدم الوطي وهو في القوة ولو وطئها البائع والمشتري فاتت بولد فالولد للمشتري بلا خلاف هنا الا ان يقصر الزمان اي زمان مدة الحمل عن ستة اشهر من وطئه فيلحق بالبائع ان قصر ولم يتجاوز اقصى الحمل وان قصر فيه ايضا وتجاوز انتفى عنه ايضا بلا خلاف ولو وطئها المشتركون فعلوا حراما ولو حملت فولدت ولدا ادعوه فقال كل منهم هو ولدي اقرع بينهم والحق بمن خرج اسمه ويغرم الملحق به حصص الباقين من قيمته اي الولد يوم سقط حيا وقيمة الام المصير ورثها بظاهر الشرع ام ولد ولا يجوز لهم التداعي الولد الا بالقرعة ولا يجوز نفي الولد لمكان العزل عن امه مطلقا دائمة كانت او متعة او امة حلل

العلم بعدم سبق المني فرجها ام لا على اشكال في هذه الاطلاق وان كان الظاهر الا
الاصحاب والموطوءة بالشبهة يلحق ولدها بالواطي بالشروط الثلثة المتقدمة وعلم
الزوج الداخل بها بحيث يمكن الحاقه به والمولى كحكم الزوج لكن لو انتفى عن الحر ونحوه
الواطي اغرم قيمة الولد يوم سقط حيا لمولاها ولو تزوج امرأة لظنه خلوها من
الزوج والمولى فبانت محصنة ذات زوج او مولى ردت على الاول بعد الاعتداد
الثاني ولا رجوع عليها بمهر او نفقة ان اشترك معه في الظن والا ولد للاول
الثاني مع الشرائط للالحاق وينبغي تقييد الحكم باعتقاد الزوج جواز التعويل على
الظن ليصير الوطي شبهة فلو كان ممن لا يجوز التعويل عليه وعلم بذلك كان
الوطي يكون زنى وينتفي الولد عن الواطي قطعا وعن الموطوءة ايضا اذا شاركته في
العلم بعدم جواز التعويل على مثل ذلك الظن والا فيلحق بها كما يلحق بالواطي ايضا ان
خص باعتقاده عليه ويلحق بذلك حكم الاولاد احكام الولادة وسننها اللواتي بها
الاداء العام للواجب والمندوب فالاول استبداد النساء وانفرادهن
انفرادهن بالمراة للاعانة لها عند المخاض وجوبا كفائيا بلا خلاف فيه ولا في
الرجال ممن عدا الزوج مطلقا الا مع عدمهن فيجوز اعانتهم بل يجب للضرورة ولا بأس
ان وجد لاي الحنوة ويستحب لو فقد ان جعلت بها للنساء عدة والا تعين الرجال
المحارم فان تعذر فغيرهم والثاني ما اشار اليه بقوله ويستحب غسل المولود
العين وفي اعتبار الترتيب فيه وجهان ووقته حين الولادة والاذان في اذنه اليمنى و
الاقامة في اليسرى ولا يتعينان قبل قطع السرة كما قيل بل يجوز التاخير ولو الى اليوم
السابع وتحنيكه بتربة الحسين ع وبماء الفرات وهو النهر المعروف في المراتب -

ادخال ذلك الى حنكه

ادخال ذلك الى حنكه وهو اعلى داخل الفم وقيل ويكفي الدلك من الحنكين وان كان المتبادر الاول
ومع عدم ماء الفرات بماء فرات اي عذب والاولى التحنيك بماء السماء ومع تعذر ماء الفرات
وان لم يوجد الماء الفرات ولا غيره الا ملح خلط بالعسل او التمر وتسميته الاسماء المستحسنة كاسم محمد
وعلي وفاطمة والحسن والحسين وجعفر وطالب وعبد الله وفاطمة من النساء كما في النص
وفيه انه لا يدخل الفقر بيتا فيه اسم احد هؤلاء ونحوها اسماء الانبياء وال
وان يكنيه مخافة النبز ويكره ان يكني محمدا بابي القاسم للنص وقيل النهي عن التكني بابي عيسى
وابي الحكم وابي المالك وان يسمى حكما او حكيما او خالدا او حارثا او مالكا او ضرارا
او ضرارا وحربا او ظالما ويستحب حلق راسه يوم السابع من يوم ولادته ولو في آخر جزء
ولا فرق بين الذكر والانثى على ما يقتضيه اطلاق النص مقدما على العقيقة
والتصدق بالرفع عطف على حلق اي يستحب التصدق بوزن شعره ذهبا او فضة
ولا يستحب الحلق بعض السابع ويكره القنازع جمع قنزعة وهو ان يحلق من الرأس موضعا
ويترك موضعا في اي جانب كان كما في خبر وفي اخبار ان يحلق الرأس الا قليلا في وسط
ويستحب ثقب اذنه باجماعنا واخبارنا واطلاق اكثر يقتضي الاكتفاء بالواو في بعضها معا
ولعله اكد ويستفاد من بعضها ان كيفية ثقبها ثقب الاذن اليمنى في شحمتها واليسرى في اعلاها
وختانه فيه اي في اليوم السابع بلا خلاف ولو اخره عنه جاز اجماعا ولو بلغ غير مختون
وجب عليه الاختتان باجماع علماء الاسلام وفي وجوبه على الولي قبل البلوغ قولان اشهرهما
واظهرهما العدم ويدخل فيمن بلغ غير مختون الكافر اذا اسلم بلا خلاف وان طعن في السن
وخفض الجواري وختانهن مستحب شرعا بلا خلاف وان بلغن كما ان ذكرا
والا فالانثى والمماثلة واجب اجماعا كما قيل ولا خلاف في رجحان العقيقة

ويستحب

الخلاف في الوجوب والأشهر الأظهر العدم وفيه الإجماع ولا تجزي القابلة ثمنها ولو
اضطر إليها ولو عجز عنها توقع المكنة من شرائها وفيها شروط الأضحية من كونها سليمة من
العيوب سمينة وأن تخص القابلة بالرجل والورك كما في بعض الأخبار وفي بعضها تعطى
الربع وفي آخر الثلث والجمع بتفاوت مراتب الفضل ممكن والأخذ بالأول الثابت بين
الأصحاح أجود ولو كانت القابلة ذمية لا تأكل ذبيحة المسلم أعطيت ثمن
الربع ولو لم يكن ثمة قابلة تصدقت به أي بالربع الأم على الأشخاص غيرها أو
إذا لم يكن يعق الوالد عنه استحب للولد أن يعق عن نفسه إذا بلغ والمعني في
السن ولو مات الصبي بل الطفل مطلقا في اليوم السابع قبل الزوال سقط
استحبابها ولو مات بعد الزوال لم يسقط الاستحباب بلا خلاف ويكره أن يأكل منه
الوالدان بل ومن في عيالهما والكراهة في الأم أشد ولم يحرم الأكل على الأشهر
الأظهر ولو أكلت منه الأم كره لها الرضاع وأن تكسر شيء من عظامها بل تفصل
مفاصلها بلا خلاف وليس بمحظور إجماعا وما اشتهر بين الناس من استحباب جمع
العظام بل ولفها في خرقة لم نقف له على مستند ولا قول فقيه ومن التوابع بكسر
الراء وفتحها مصدر رضع كسمع وضرب وهو امتصاص الثدي واختصاصه بالطفل
الطفل والمجنون لفائدة تربيته وما يتعلق بها من مصلحة من حفظه وجعله في
مهده ورفعه وكحله ودهنه وتنظيفه وغسل خرقه وثيابه ونحو ذلك من
وأفضل ما يرضع به الولد لبن أمه لأوفقيته بمزاجه لتغذيه به منه في بطنها
ولا تجبر الأم الحرة وكذا الأمة للغير على إرضاع ولدها إلا إذا لم يكن للولد
مرضعة أخرى أو كانت ولم تمكن لعدم وجود الأب أو إعساره وعدم

تمكنه منه مع عدم مال للولد يمكن إرضاعه

تمكنه منه مع عدم مال للولد يمكن إرضاعه بكسبه عن غيرها فيجب عليها حينئذ بلا خلاف لوجوب
إنفاقها عليه في هاتين الصورتين وهل يجب عليها إرضاع اللباء وهو أول
اللبن الأظهر كثيرا لأنه قوى الأصح لتصريحه بذكره فيجب ويقدر بمقدار الرضاع
الضروري ربما قيل بثلاثة أيام وعليه نفي اللزوم في الأخير قولان والأشهر الأظهر نعم
ويجبر الأمة مولاها على إرضاع ولدها بل مطلقا وللحرة المستأجرة للإرضاع بنفسها
أو بغيرها أو على الإطلاق ولو أرضعته من الغير كما ص الأكثر الأجرة المفروضة
لها على الأب أجرة المثل مطلقا وإن اختارت إرضاعه بعد استئجارها لذلك
وكذا لو أرضعته خادمتها المملوكة لها بلا خلاف وهل يجوز استئجار الأم لذلك
وهي في حبالته الأشهر نعم وهو الأظهر إذا كان المستأجر الزوج أو غيره ولم يمنع الإرضاع
حق الزوج وإلا فالمنع أظهر ولو كان الأب ميتا أو معسرا فمن مال الرضيع بلا
خلاف في الأول وفي الأخير خلاف فظاهر إطلاق العبارة وجوب الأجرة على الأب وا
واستشكله جماعة وهو في محله ولكن الوجوب أحوط إن أمكن بالاقتراض ونحوه
وإلا فلا ريب في سقوطه بل لعله لا خلاف فيه ونهاية مدة الرضاع حولان كا
ملان ويجوز الاقتصار على أحد وعشرين شهرا لا يجوز أن ينقص عنه على
الأظهر الأشهر بل كاد أن يكون إجماعا وخلاف الإسكافي شاذ ويجوز الزيادة عن الحولين بشهر
أو شهرين لا أكثر على الأشهر والمنع عن الزائد على الأشهر محل نظر وإن كان أحوط
ولا يلزم أجرة ما زاد على الحولين من رضاع الولد مع عدم الضرورة إليه
قطعا وكذا معها على إطلاق النصوص ولكن اللزوم حينئذ أحوط وأولى
والأم أحق بإرضاعه إذا تبرعت أو قنعت بما تطلب غيرها إجماعا ولو طلبت

زيادة عما يقنع به غيرها فللأب نزعه عنها واسترضاع غيرها مطلقاً فان لم تطلب
ان يدفع اجرة المثل على الاظهر الاشهر وقيل بل هي اولى مطلقاً اذا لم تطلب اكثر من اجرة
المثل اما الحضانة فالأم احق بالولد وتربيته مدة الرضاع مطلقاً ذكراً كان او انثى او
غيرهما اجماعاً فيهما اذا ارضعته والاقوى ان اجودهما انه لا حضانة لها وقيل
قولا اخر ضعيف ثم حضانة الام حيثما يثبت لها مشروطة بما اذا كانت حرة مسلمة عاقلة
غير مزوجة بلا خلاف فلا حضانة للأمة والكافرة اذا كان الولد مسلماً ولا للمجنونة
وفي الحاق المرض المزمن الذي لا يرجى زواله كالسل والفالج بحيث تشتغل
بالألم عن كفالته وتدبير امره وجهان ونحوه المرض المعدي ولا للمزوجة
اجماعاً كما في نصه ولو طلقت من الثاني باينا او رجعية انقضت عدتها
ففي عود ولايتها قولان والاصل الثاني وكذا اختصاص الشروط بالأم فان
الاب شريك لها فيها حيث لم الحضانة اجماعاً الا في الشرط الرابع فلا ينافيها
في حقه تزوجه بامرأة اخرى واذا فصل الولد عن الرضاع فالحرة احق بالبنت الى
سبع سنين من حين الولادة على الاظهر الاشهر وقيل جماعة من القدماء
انها احق بها الى تسع سنين وفي مستنده نظر والاب احق بالابن بعد الفطام
على الاظهر الاشهر وعن الغنية الاجماع والاحوط التبع هنا وفي البنت ما لم تتزوج
امها ان بلغت تسعاً ولو مات الاب فالام احق به اي بالولد مطلقاً ذكراً كان او انثى من
الوصي للاب والجد له وغيرهم مطلقاً انقطعت حضانتها عنه قبل موت الاب ام لا الى ان
يبلغا ولا فرق بين كونها مزوجة ام لا ولو كان الاب مملوكاً او كافراً كانت الام
الحرة المسلمة احق بحضانته ولو تزوجت ولم يكن لها ولا مع حرية الاب او اسلامه وكذا لو اعتق

الاب فالحضانة له اذا صحت

الاب فالحضانة له اذا صحت له الحضانة بان كان العتق بعد الفطام في الذكر وبعد السبع في الانثى
فان فقد الابوان فقيل ان الحضانة لأب الاب ويكون اولى من غيره من الاقارب وفي تقدمه
على غيره من درجته اشكال فان فقد ابو الاب ولم يكن فالاقرب من الارحام الى الولد
فالاقرب منهم على الاظهر الاشهر ثم ان اتحد الاقرب فالحضانة له وان تعدد اقرع
بينهم ولو اجتمع ذكراً وانثى قيل تقدم الانثى قول والدليل يقتضي التسوية بينهما
كما يقتضي التسوية بين كثير النصيب في قليله ومن يمت بالابوين فالام خاصة ثم
اذا بلغ الولد رشيداً سقطت الحضانة عنه بلا خلاف سواء في ذلك الذكر والانثى
البكر والثيب لكن قيل يستحب ان لا يفارق امه خصوصاً الى ان تتزوج والحضانة
حق لمن ذكر لا واجبة عليه فله اسقاطها الا اذا استلزم تضييع الولد فيجب حضانته
لكن كفاية

في النفقات

واسبابها الموجبة لها ثلث الزوجية
والقرابة والملك اما الزوجية فيشترط في وجوب نفقتها شرطان العقد الدائم
فلا نفقة لمستمتع بها اجماعاً والتمكين الكامل المعروف في نحو وغيره بالتخلية بينها
وبينه بحيث لا تخص موضعاً ولا زماناً والظاهر تحققه ببذلها نفسها في كل زمان
ومكان يريد فيه الاستمتاع وحل له مع عدم مانع شرعي للوطء فلا
يحتاج الى اللفظ الدال عليه من قبلها خلافاً للتحرير فأوجبه ولا دليل عليه
الا اذا توقف معرفته عليه واشتراط هذا الشرط هو الاشهر الاقوى بل
كاد ان يكون اجماعاً ولا نفقة للناشزة الخارجة عن طاعة الزوج لعدم
التمكين التام المشترط وكذا لا نفقة لها ولو قلنا بعدم اشتراطه بناء
على ان النشوز مانع اجماعاً وعلى هذا فيعود الخلاف السابق لو كان ا

ان التمكين هل هو شرط او النشوز مانع اجماعا ويتفرع عليه فروع منها الانفاق
بعد النكاح قبل الزفاف فلا يجب على المختار نعم على غيره ولا نشوز هنا قطعا ومنها
الانفاق على الصغيرة التي لم تبلغ سنا يجوز الاستمتاع بها فلا يجب على المختار
دون غيره في اشهر القولين واظهرهما خلافا للحلي فيجب وهو احوط ولو انعكس الفرض
بان كانت كبيرة ممكنة والزوج صغيرا وجبت النفقة على الاشهر الاحوط وان كان
ان العدم كما عليه الشيخ وجماعة لعله اظهر ولو امتنعت من الاستمتاع بها
لعذر شرعا او عقلا ثابت بينهما باقرار او بينة لا تسقط النفقة وذلك كالمرض
المانع عما تمتنع عنه والحيض اذا اراد وطيها قبلا وكذا دبرا ان منعنا عنه في الحيض
او مطلقا ونحوهما فعل الواجب المضيق او الموسع اجماعا ولو في الاخر اذا فعلته
في اخر وقتها ومطلقا على الاشهر خلافا للشيخ فالعلامة فاعتبر الضيق اجماعا
كما قيل اما الفعل المندوب فان كان مما يتوقف على اذن الزوج كالصوم
والحج فان فعلته بدون اذن فسقت ولا تسقط النفقة لانه بمجرده غير مانع الا
اذا افرض منعها منه فتسقط لذلك لا لاجل التلبس به وفاقا للاشهر خلافا
للشيخ فاطلق السقوط بالتلبس ومستنده بعد لم يظهر وان كان مما لا يتوقف
على اذنه جاز لها فعله بغيره وليس منعها الا ان يطلب منها الاستمتاع
في تلك الوقت فيجب عليها الطاعة ولو استمرت على الامتناع والحال هذه
سقطت نفقتها وتستحق الزوجة النفقة مطلقا ولو كانت ذمية او امة ارسلها
اليه مولاها ليلا ونهارا اجماعا اما اذا لم يرسل الا في احد الزمانين
فلا تستحق ولا كذا الحرة البالغة اذا منعها الاب او غيره عن زوجها فانه

لا عبرة به ولا

٤٨

لا عبرة به ولا تسقط نفقتها اذا كانت ممكنة نفسها وكذا تستحقها الزوجة
المطلقة الرجعية ما دامت هي في عدتها اجماعا والنصوص وهي مطلقة لاثبات
النفقة حتى ما يتعلق بالة التنظيف ولا تسقط نفقة الزوجية وتستمر الى انقضاء
العدة ولو ظهر حمل بعد الطلاق بالمرأة فعليه الانفاق الى الوضع ولو تجاوز
العقد ولو بان فقد الحمل بعد الانفاق ففي ارتجاع المدفوع اليها تردد اظهره
العدم اذا دلت عليه الحمل فيجمع وفي التقييد بالرجعية اظهار اختصاص وجوب
الانفاق بها دون البائن والمتوفى عنها فانه لا يجب الانفاق عليهما اجماعا
الا ان يكون كل منهما حاملا فيثبت نفقتها في الاولى وهي المطلقة بالطلاق
البائن على الزوج خاصة دون الولد مطلقا كان له مال ام لا وهل الانفاق
لها او للولد فيها قولان والثاني اظهرهما بل قيل اشهرهما ويتفرع على الخلاف
فروع منها ما اذا تزوج الحر امة مشترطا مولاها رقية الولد وقلنا بجواز
هذا الشرط او تزوج العبد امة مشترطا في الولد الانفراد بالرقية فلا نفقة
فيهما على الزوج على الاشهر وتجب على القول الاخر وتكون النفقة في الثاني
في ذمة المولى وكسب العبد ومنها ما لو لم ينفق عليها حتى مضت المدة او
بعضها فلا يجب القضاء على الاشهر وتجب على الاخر ومنها ما لو تلفت النفقة
بعد القبض من دون تفريط فتسقط النفقة على الثاني دون الاول
وكذا لو ارتدت بعد الطلاق وفي الثانية وهي المعتدة في الوفاة في نصيب
الحمل على احد الروايتين المعمول عليها وعمل بهذه الصدوق وجماعة
ولضعف سندها اعرض عنها المتاخرون وعملوا بالثانية انها لا نفقة

لها وهي مستقيمة ولعلها الاقوى وان كانت الاولى احوط واولى الانفاق
قولان اخران ورواية اخرى ثالثة لا عمل عليها ونفقة الانسان على نفسه
على نفقة الزوج ونفقتها مقدمة على نفقة الاقارب حتى الواجبة النفقة ويقضي
نفقتها لو فاتت دون نفقتهم بلا خلاف في شيء من ذلك واما القرابة فالنفقة
على الابوين والاولاد لا غيرهم بالشروط الاتية بالاجماع وفي دخول من علا من الاباء
والامهات في الاباء تردد من الاصل والشك في صدق الاطلاق عليهم من الاطلاق
عليه كثيرا واطباق الفقهاء هنا ظاهرا فاذا اشبهه اللزوم ولا يجب النفقة
على غيرهم من الاقارب كالاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة ومن ينتهي
اليهم من الاولاد والاطفال بل يستحب ويتاكد الاستحباب في الوارث منهم وقيل يجب
ولكنه ضعيف ويشترط في الوجوب اي وجوب الانفاق على القرابة دون الزوجة
الفقر في المنفق عليه وعدم شيء يتوقت به او عدم وفاء ماله بقوته واشتراط
واشتراط اليسار في المنفق موضع وفاق والمراد باليسار هو ان يفضل عن قوته
وقوت زوجته وخادمها اليوم والليلة شيء وفي حكم القوت ما يحتاج اليه من
الكسوة في ذلك الفصل وغيرها ولو فضل عن قوته وقوت زوجته شيء ففي
وجوب الانفاق وجواز التزويج المانع عنه قولان والاشهر الثاني ولا ريب فيه
ان اضطر اليه وفي اشتراط العجز اي عجز المنفق عليه عن الاكتساب في وجوب
الانفاق قولان اشهرهما ذلك نعم يعتبر لياقة الكسب بحاله ولا يشترط النقصان
الخلقة بنحو الزمانة ولا الحكم بنحو الصغر والجنونة على الاشهر الاقوى ولو
بلغ الصغير حدا يمكن ان يتعلم حرفة او يحمل على الاكتساب قبل الله ولي اهله

لا عبرة بالشيخ فجعلها اجود وتفرع على القولين عدم جواز التجديد والتزويج من الغير
الى حد الالتفاظ على الاول وجوازه على الثاني في عدة المسترابة بالحمل وهي التي لا تحيض
وهي في سن من تحيض وعدتها ان كانت حرة ثلاثة اشهر هلالية ان طلقت عند الهلال والا
اكملت المنكسر خاصة ثلثين بعد الهلالين على الاشهر والاظهر انه لا فرق في عدم الحيض ان يكون
خلقيا او لعارض من حمل او رضاع او مرض وهذه اي المسترابة تراعي الشهور والحيض
فتعتد باسبقهما الى الطلاق فتعتد بالاشهر ان مرت بها بعد الطلاق بلا فاصلة حيض
الحيض وبالاقراء ان مرت بها كملا اما لو مرت بها الاشهر الحيض بعد ان رات الحيض ولو مرة
بعد الطلاق اعتدت بالاقراء واما لو رات في الشهر الثالث حيضة او حيضتين وتاخرت
الحيضة الثانية او الثالثة الى ان انقضت الاشهر اخطات انتظرت تمام الاقراء ان تمت
او وضع الحمل وان صبرت تسعة اشهر على اشهر القولين واظهرهما لاحتمال الحمل غالبا فان
وضعت ولدا او اجتمعت الاقراء الثلثة فذلك هو المطلوب في انقضاء العدة ثم
يتفق احد الامرين اعتدت بالاشهر الثلثة ولبست الاشهر التسعة المتقدمة من
العدة بل انما اعتبرت لتعلم انها ليست من ذوات الاقراء وفي رواية عمار الموثقة
انها تصبر سنة ثم تعتد بثلثة اشهر وافتى بها الشيخ في النهاية لكن مع تبدل الحيض
تاخر الحيضة الثالثة وهي مع شذوذها بالاطلاق معارضة برواية اخرى اقوى
منها والاطلاق النص والفتوى يقتضي عدم الفرق بين استرابتها بالحمل والعدم في
وجوب التربص تسعة اشهر ثم الاعتداد بالثلثة بعدها حتى لو كان زوجها غائبا عنها
او حاضرا ولم يقربها مدة مديدة فحكمها كذلك لكن من الشهيد في بعض تحقيقاته
الاكتفاء بالتسعة لزوجة الغائب وجه غير واضح وبالجملة الضابط ان المعتدة الذي

ان مضى لها ثلاثة اقراء قبل ثلاثة اشهر انقضت عدتها وان مضى عليها ثلاثة اشهر لم ترفيها
دم حيض انقضت عدتها بها مطلقا وان كان لها عادة مستقيمة فيما زاد عليها بان كانت
الدم في كل اربعة اشهر مرة او ما زاد عليها وما نقص يجب تربص بعدها من ثلاثة ولو لحظة
في الثلاثة دما ولو قبل انقضائها بلحظة فحكمها ما سبق من انتظار اقرب الامرين
من تمام الاقراء ووضع الولد فان انتفيا اعتدت بعد تسعة اشهر بثلاثة اشهر الا ان تتم
لها ثلاثة اقراء قبلها ولو بنية على ما سبق لا فرق في اطلاق النص والفتوى بين ان يتجدد لها دم حيض
في الثلاثة او قبلها وعدمه خلافا لبعضهم في الاول فابطل العدة بها وعين اعتدادها
بالاقراء وعليه فهل يجب عليها ثلاثة اقراء غير الاقراء المتخللة بين الطلاق وبين التربص
وجهان اجودهما الثاني ولا عدة على الصغيرة وهي التي لم تبلغ تسع سنين ولا
اليائسة التي لم تحض ومثلها لا تحيض مع عدم الدخول اجماعا وكذا معه على الاظهر الاقوى
بل اجماعا خلافا للسيد بن فانه اثبت لهما العدة وهو احوط وفي حد اليأس في الحيض
روايتان بل روايات باختلافها اختلف الاصحاب الان اشهرها الخمسون سنة مطلقا والرواية
الثانية انها ستون كذلك وفي ثالثة التفصيل بين القرشية فالثاني وغيرها فالاول وله
يخرج عن قوة وفاقا لمعظم او جل المشهور كما في كلام جماعة ويلحق بالقرشية النبطية
ولو رأت المطلقة الحيض مرة ثم بلغت سن اليأس اكملت العدة بشهرين بلا خلاف
اجده ولو رأت حيضتين ثم بلغت اليأس ففي وجوب اعتدادها بشهر لتمام العدة وجهان
احوطهما الاول ولو كانت المطلقة ذات عادة مستقيمة الا انها لا تحيض الا في
خمسة اشهر او ستة او سنة او سنتين او نحوهما اعتدت بالاشهر الا ان ترى
حيضة قبل انقضائها فعلى ما فصل سابقا   في الحامل وعدتها في الطلاق وما

معناه كالفسخ

وما في معناها كالفسخ والوطء لشبهة او مطلقا على قول قوي بالوضع للحمل بتمامه بشرط كونه
من المطلق ولو بعد الطلاق بلحظة واطلاق الادلة وصريح جماعة يقتضي الاكتفاء بالوضع
ولو لم يكن الولد تاما لكن مع تحقق كونه حملا ومبدأ النشو ولو مضغة او علقة ولا يكفي مجرد كونه
نطفة اجماعا ولو شهرا الاظهر انقضاء عدتها في الوضع فما لم يحصل فهي بعد في العدة وان مضت
عليها من حين الطلاق اشهر ثلاثة قبل الوضع خلافا للصدوق وابن حمزة فقضى الثلاثة اشهر
قبل الوضع فجعلاها العدة ولكن منعاها عن التزويج قبله وهما نادران ولو طلقها فادعت
الحمل تربص بها اقصى مدة الحمل اجماعا وفي وجوب التربص بعد الاقصى بثلاثة اشهر قولان اجودهما
الاول وفاقا لمعظم خلافا للاخرين فاحوط ولو ولدت توأمين بانت به اي الاول على تردد وخلاف
والاظهر عدم البينونة الا بوضع الجميع وفي دعوى الاجماع عليه من الجميع
لها ان تنكح زوجا غيره الى ان تضع الاخر بلا خلاف ولو طلقها طلاقا رجعيا ثم مات عنها
في العدة استأنفت عدة الوفاة اربعة اشهر وعشرا من حين الوفاة بلا خلاف ومقتضى الاصل و
النص بغير عدة المسترابة اعتدادها بالاشهر الثلاثة بعد التربص تسعة اشهر او سنة ولا اشكال
فيما اذا بقي من المدة ما يزيد على عدة الوفاة او يساويها ويشكل في الناقص كما اذا مضت
او السنة ثم مات عنها والحكم الاحوط الحاقها بغير المسترابة فتزيد على الثلاثة اشهر في
المثال اربعين ليتم لها عدة الوفاة ولو كان طلقها بائنا اقتصرت على اتمام عدة
الطلاق بلا خلاف   في عدة الوفاة تعتد الحرة المنكوحة بالعقد الصحيح من الوفاة
باربعة اشهر وعشرة ايام اذا كانت حائلا اجماعا والحكم عام لكل الحرة صغيرة كانت
او كبيرة دخل بها او لم يدخل ولكل رجل بالغا كان او غيره ولا فرق ايضا بين الدائم
والمتمتع بها على الاشهر الاقوى ويعتبر عدة العدة بالهلال ما امكن فان

التزويج في خلال الشهر الهلالي وكان الباقي اكثر من عشرة ايام اكملت ثلثين يوما او بعضا في
البقية ثلثة اشهر بالاهلية وعشرة ايام فان انتهت الى الوقت الذي مات فيه الزوج
يوم مات فقد انتهت العدة وان كان الباقي عشرة ايام واقل منها ضم اليها اربعة اشهر هلالية
وتمام العشرة في الثاني وفي عد المنكسر ثلثين والاكتفاء بالتمام ما فات خلاف والاحوط
والاحوط الاول وبابعد الاجلين من المدة المزبورة ومدة الوضع ان كانت حاملا
بالاجماع ويلزمها الحداد ما دامت في العدة اجماعا وهو ترك الزينة من الثياب والادهان
والكحل والحناء والطيب وغيرها مما يسمى في العرف زينة ويختلف باختلاف العادات فلو فرض
عدم عد استعمال الامور المزبورة في بعض العادات زينة كان محللا ولا يلزمها
ترك التنظيف ودخول الحمام وتسريح الشعر والسواك وقلم الاظفار والسكنى
في المساكن العالية واستعمال الفرش الفاخرة وغير ذلك مما لا يعد مثله في العرف
زينة والاشهر انه لا فرق بين الصغيرة والكبيرة والمسلمة والذمية والمجنونة
نظرا الى الحداد واجب عليها بعنوان الاشتراط فلو تركته اثمت ولكن عدتها تامة
على الاصح وهو مختص بالمتوفى عنها دون غيرها ودون المطلقة مطلقا رجعيا
او بائنا والحداد على الامة مطلقا على الاشهر الاقوى وقيل بحد وهو احوط
المفقود لا خبار الزوجة ان عرف خبره بحيوته او موته تربصت عليها الصبر
في الاول الى مجيئه او تحقق موته وعلى الحاكم الانفاق عليها من ماله ان امكن او [illegible]
[illegible] والا طالبه بالتفحص بالارسال اليه او الحصر بخبره عليه ومن بيت المال
لو تعذر الامران مع عدم متبرع وعليها عدة الوفات في الثاني وحلت
للازواج بعدها وحل لكل من شاء بها في العلم بالوفات او اختص عنها

بالجهل بها ويجال لها البقاء مع تعويد في الخلا عن التزويج بدعواها انكاحها او جهل خبره
ولكن كان لها ولي او متبرع ينفق عليها فلا اختيار لها هنا اصلا بلا خلاف ثم ان فقد الامران
فجهل خبره ولم يوجد من ينفق عليها فان صبرت والا رفعت امرها الى الحاكم الشرعي واجلها
اربع سنين من حين الرفع على الاشهر الاظهر وتفحص عنه في المدة لا بعدها فان وجد
والا امرها بعدة الوفات ثم اباحها للنكاح قيل بلا خلاف للموثق بظاهره كالمتن وجمع
والاكتفاء في الاعتداد بالامر من غير احتياج الى الطلاق خلافا لاخرين فاوجبوه وهو
الاصح ولا يجب في هذه العدة الحداد على الاقرب فان جاء في العدة فهو املك بها وان
بكونها عدة وفات بائنة وان خرجت منها او تزوجت فلا سبيل له عليها اجماعا وان خرجت
منها ولم تتزوج فقولان اظهرهما واشهرهما انه لا سبيل له عليها هنا ايضا والقول الثاني
باثبات السبيل له عليها [illegible] للشيخ في [illegible] وفي المسلمة قول اخر في عدة الاماء
والاستبراء اعلم ان عدة الاماء والاستبراء في الطلاق ونحوه مع الدخول بنكاح
وشبهه قرآن اجماعا وهما طهران على الاشهر الاظهر خلافا للعماني [illegible] حيضتان
وهو احوط ولكن ذا انما كان ذات عادة مستقيمة واما لو كانت مسترابة بالحيض فلا تحيض
تحيض فعدتها خمسة واربعون يوما ان طلقت في اثناء الشهر او في اوله وكان الشهر تاما
واما اذا نقص الامران كان طلقت في الاول ونقص الشهر فاربعة واربعون يوما ولكن
الاحوط ما [illegible] ولو كانت مسترابة بالحمل فعليها الصبر باشهر تسعة كالحرة على الاقرب
وقيل ثلثة اشهر على الحنا فهل يجب عليها الصبر ظهرا ونصفا بعد التسعة ام لا اظهرها اصحها
الثاني ولو كانت حاملا فعدتها بالوضع كالحرة وفاقا لجماعة [illegible] وتفاوت الحكم في جميع
ذلك باختلاف الازواج بالحرية والرقية بل [illegible] كان او عبدا [illegible] بالخلاف للعمومات

ومقتضاها أيضاً عموم الحكم لكل أمة قنّاً كانت أو مدبّرة أو مكاتبة أو أم ولد زوّجها مولاها
فطلقها الزوج وأما المبعّضة فتعتدّ عدّة الحرة ولو أعتقت الأمة ثم طلقت أتمّت
عدّة الحرة إجماعاً وكذا لو طلقها رجعياً ثم أعتقت في العدّة أكملت عدّة الحرة ولو طلقها
بائناً أتمّت عدّة الأمة بلا خلاف وعدّة الذمية التي ليست بأمة كالحرة المسلمة في كل
من الطلاق والوفاة على الأشهر بل قيل إنه اتفاقي وتعتدّ الأمة غير ذات الولد من المولى
من الوفاة أي وفاة زوجها وإن لم يدخل بها بشهرين وخمسة أيام عند أكثر القدماء
والمتأخرين خلافاً لجماعة حيث جعلوها كالحرة وهو في غاية القوة هذا إذا كانت حائلاً ولو كانت
حاملاً اعتدّت مع ذلك وهو العدّ بشهرين وخمسة بالوضع بأن تجعل العدّة أبعدهما
وأما أم الولد من المولى فتعتدّ من وفاة الزوج مطلقاً كانت ذات ولد منه أم لا دخل
بها أم لا كالحرة على الأشهر الأظهر خلافاً لأكثر القدماء كما حكي فجعلوا ذات الولد
في عدّة الأمة من وفاة الزوج وأما من وفاة المولى ففيها خلاف والأشهر الأقوى أنها
إن كانت ذات ولد منه تعتدّ كالحرة أربعة أشهر وعشرة أيام وإلا فعليها الاستبراء
إن وطئها وإلا فلا شيء عليها مطلقاً كما إذا لم يكن حين وفاته مزوّجة وإلا فلا
عليها من وفاته إجماعاً ولو طلقها أي الأمة ذات الولد الزوج طلاقاً رجعياً
ثم مات وهي في العدّة أي في عدّة الطلاق ثم مات عنها في أثنائها استأنفت عدّة الحرة
أربعة أشهر وعشرة أياماً ولو لم تكن ذات ولد استأنفت في المثال عدّة الأمة للوفاة شهرين
وخمسة أيام ولو طلقت بائناً استمرت على عدّتها السابقة كما مرّ في الحرة المتوفى
عنها زوجها في أثناء العدّة ولو مات زوج الأمة غير ذات الولد ثم أعتقت في العدّة
أتمّت عدّة الحرة من الوفاة تغليباً لجانب الحرية وإلا لو وطئ المولى أمته ثم أعتقها

في حيوته اعتدت

في حيوته اعتدّت بعد وفاته كما قبله بثلاثة قروء إن كانت من ذوات الأقراء وإلا فبالأشهر
الثلاثة على الأشهر الأظهر خلافاً للحلبي فأوجب عليها الاستبراء خاصة ولو أعتقها بعد وفاة
كان دبّرها ثم توفي عنها اعتدّت بأربعة أشهر وعشرة أيام على الأشهر الأظهر خلافاً للرواية وإلحاقاً
للعتق المنجز وهو في مرض الموت بالمعلق على الموت أعني التدبير في وجوب أربعة أشهر
وعشرة أيام وإن كان الأشهر ما في المتن ولو كانت زوجة الحر أمة فابتاعها كلاً أو بعضاً بطل
النكاح السابق إجماعاً وله وطؤها مع شراء كلها من غير احتياج إلى استبراء إجماعاً ولو أمع
شرائها بعضاً فليس له وطؤها إلا مع تحليل الشريك له إذا كان غيرها على الأقوى وإن
كان الأحوط المنع مطلقاً كما هو الأشهر وإذا كانت هي الشريك فلا تحل وطؤها بتحليلها إجماعاً
لا يجوز لمن طلق رجعياً أن يخرج الزوجة المطلقة من بيته الذي طلقها فيه إذا كان
مسكن أمثالها وإن لم يكن مسكنها الأول فإن كان دون حقها فلها المطالبة بالمناسب
والخروج إليه ... فلهذا ذلك ويحتمل العموم فليس لهما ذلك في المقامين وهو أحوط
ولا فرق بين منزل الحضرية والبدوية والبحرية إلا أن تأتي بفاحشة مبينة
وهو ... فالجماعة بأن يجب به الحد وقيل أن أدناه أن تؤذي أهله بقولها أو فعلها
والقائل الأكثر حتى ادعى في الخلاف الإجماع فلا بأس به وإن كان الأحوط الأول
وكما لا يجوز له إخراجها من بيته كذا لا يجوز لها أن تخرج هي بنفسها
من دارها التي طلقت فيها سواء خرجت بإذن زوجها أم لا على ما
يقتضيه إطلاق العبارة ونحوها وبه صرّح جماعة خلافاً لآخرين حيث حملوا
المنع بالصورة الثانية ولا يخلو عن قوة وإن كان الأول أحوط و
عليه فلو كانت في سفر مباح أو مندوب ففي وجوب العود إن أمكن

ادراكها جزءاً من العدة او مطلقا او يتخير بينه وبين الاعتداد في السفر او حضر افوتهما
الاخير وان لم يمكن الرجوع فلا يجب قطعا فان المنتظر الى الخروج خرجت اجماعا
لكن بعد انتصاف الليل وعادت قبل الفجر وجوبا على الاشهر الاظهر هذا ان اريد
ويعتبر بالضرورة وان كان ارتفاعها منحصرا في الغير جاز قولا واحدا ولا يلزم
ذلك اى المنع في كل من الخروج والاخراج في عدة الطلاق البائن مطلقا
حائلا كانت المطلقة او حاملا ولا في عدة المتوفى عنها زوجها مطلقا كذلك
بل تبيت كل منهما حيث شاءت بلا خلاف الا من نادر من المتأخرين فمنعها
عن بيتوتتها عن بيتها وهو احوط وان كان في تعيينه نظر بل الاول اظهر
ثم ان المطلقة بائنا وان جاز اخراجها ولو حاملا الا انه في الاخير
ليس على الاطلاق بل مقيد بما اذا اخرجها الى مسكن اخر لا مطلقا والفرق
بينها وبين المطلقة رجعية هو عدم جواز اخراجها مطلقا ولو الى مسكن اخر لا
مطلقا والفرق دون هذا ويجوز اخراجها اليه وتعتد المطلقة من حين الطلاق
مطلقا حاضرا كان المطلق او غائبا عنها اجماعا في الاول وعلى الاشهر الاقوى في الثاني
هذا اذا كانت عرفت الوقت الذي طلقت فيه ولو بالبينة الشرعية والا فلتعتد من يوم
بلغها مطلقا ولو حصل القطع بتقدم الطلاق عليه يوما فصاعدا على الاحوط وان كان
التعيين بصورة احتمال وقوع الطلاق فيه ولو بعيدا غير بعيد فتعتد بالمتيقن
سبعون ثم بالملحق به وتعتد الزوجة الوفات من حينه مع الحضور ومن حين بلغها الخبر مع
الغيبة على الاظهر الاشهر وفي المسألة قولان اخران ولا فرق على الاظهر الاشهر بين ونعتا
في المتوفى عنها بين الحرة والامة ولا في الخبر الذي تعتد من يوم بين خبر من يقبل قوله وبين

الحكم باخباره وغيره

الظاهر
الحكم باخباره وغيره لكن ليس لها في الاخير بعد انقضاء العدة التزويج فلو تزوجت فسد في
وصح في الباطن مع الجهل بالتحريم ان تبين بعد الموت وانقضاء عدتها قبل العقد ولما
مع العلم فيحتمل القطع بالفساد وفيه نظر بل الحاق هذه الصورة بالاولى حيث تحقق
العضو من العقد الظاهر وفاقا للجمع [illegible] بالقميص للخلع بالضم وهو الشرع كان كلا منهما لباس للاخر
لباس لهن والمبارأة بالهمزة وقد تقلب الفا وهي المفارقة وكل منهما طلاق بعوض لازم لجهة
الزوج ويشترط فيهما ما يشترط في الطلاق وزيادة شرطه فيهما رضاها بالبذل واخرى في الخلع وهو كونها كارهة
لزوج من [illegible] وفي المبارأة كراهة كل منهما الاخر وعدم زيادة العوض عن المهر باشتراط الوقوع
عند الحاكم على الاشهر الاظهر وان كان اعتبارهما على الاشكال احوط والكلام في الكتابة في العقد
والشرط والحق وصيغة الخلع الصريحة فيه ان يقول الزوج خلعتك او انت او فلانة
مختلعة على كذا والظاهر وقوعه بانت طالق على كذا من غير لفظ الخلع اصلا وادعى جماعة الاتفاق عليه
لكن الاحوط الاتيان بلفظ الخلع ولا بد من قبول المرأة عقيبه فالافضل معه به او تقدم سؤالها
بذلك كذلك على ما ذكره الاصحاب ويقتضيه الاحتياط وهل يقع الخلع بكل من الالفاظ المذكورة
بمجرده من غير احتياج الى اتباعه بالطلاق قال المرتضى علم الهدى نعم وعليه الاكثر بل في الناصريات
عليه الاجماع وقال الشيخ انه لا يقع حتى يتبع بالطلاق وهو احوط وان كان الاول اظهر ولو تجرد
كان طلاقا عند المرتضى والاكثر وفسخا عند الشيخ لو قال بوقوعه مجردا والاول اظهر وتظهر الثمرة
في عده من الطلقات الثلث المحرمة فيعد منها على الاول لا على الثاني ويصح ان يكون من اوصاف ان
يكون فدية في الخلع اجماعا ولا تقدير فيه ويصح في المجهول قدرا وظهر بالزيادة وعن النقصان بعد ان يكون
متمولا بل يجوز ان ياخذ منها ما تبذله برضاها ولو كان زائدا مما وصل اليها منه ويجب ان
الخلع معاوضة لا بد فيه من تعيين الفدية وصفا يحصل به التعيين سواء كان عينا او [illegible]

لباس الاخر لقوله تعالى هن لباس لكم وانتم لباس صح

او كلية او اشارة كهذا الثوب وهذا العبد وهذه الصبرة من الحنطة سلما وبلا خلاف ولا يعتبر في
الوصف كونه رافعا للجهالة بل يكفي منه ما يحصل به التعيين فلو بذلت ما في ذمته من المهر جاز
وان لم يعلما قدره ولم يعتبر في نفسه وان لم يكن معلوما لهما او انطبق في نوع في الغائب ذكر جنسه ووصفه
وقدره مع انه يكفي في الحاضر المشاهدة وان لم يكن معلوم الكيل او الوزن وهو احوط واكمل في وجه الفرق نظر
ويتفرع على هذا الشرط فساد الخلع لو وقع على الف درهم بعينها او ماتها (؟) وهو لو جامع بعضها بين احدهما والعقد
الى تعيين وفضل على قول معلوم انه خلافا للاكثر يصح وهو الظاهر الا ان الاول احوط
في المخالع البلوغ وكمال العقل وفي الاختيار والقصد فالخلع لغا الا انه ... وفي المخالعة جميع ما شرائط
بكونه فسخا وفي المختلعة مع الدخول بها الطهر الذي لم يجامعها فيه اذا كان زوجها حاضرا وكان مثلها تحيض
اجماعا وان تكون الكراهة منها خاصة صريحا اجماعا ويستفاد من جملة من النصوص المعتبرة عدم الاكتفاء بكل
همها بل لابد من الوصول الى تعديها معه الى الكلام كأن تقول والله لا ابر لك قسما ولا اطيع لك امرا ولا
اغتسل لك من جنابة ولاوطئن فراشك ولا اذن من عليك بغير اذنك ويشهد بها لك ما بدا [illegible]
وقوعها في الحرام وهو ظاهر الاكثر وعليه الشيخ والحلي وغيرهما واتى اولى لاذي عليه الجماعة هو احوط
بل اظهر واقوى خلافا لاطلاق المتن والاكثر بنحكى الكراهة المطلقة فهو ضعيف ثم لا يعتبر اقترانها
من العبارات وان وردت بها النصوص جدا ويتفرع على هذا الشرط فساد الخلع مع عدم
ولو اتبع بالطلاق فتقع رجعيا ويكون جعيلا ... ولا يجب الخلع لو قالت ... لو خلق ...
على الاظهر الاشهر بل يستحب وجعا عن شيخه القول بالوجوب كما عليه الشيخ وجماعة ويصح خلع
الحامل مع رؤيتها الدم ولو قلنا انها تحيض على الاظهر الاشهر لصحة طلاقها معه اجماعا
وقيل بالعدم ويعتبر في العقد حضور شاهدين عدلين اجماعا من القائل بالفسخ و
تجريده من الشرط ... اجماعا ... ولا باس بشرط يقتضيه العقد كما لو شرط الرجوع ان رجعت

بلا خلاف واما اللواحق فمسائل الاولى لو خالعها

بلا خلاف واللواحق فمسائل: لو خالعها والاخلاق ملتئمة لم يصح الخلع المفيد
البينونة لفقد شرطه الذي هو الكراهة فلم يملك الفدية ولا يشترط في صحة الخلع وفي
وقوع الطلاق الرجعي حينئذ لو اتبع الخلع به او اكتفى عن الخلع ام لا وجهان ظاهر الفاضلين وجماعة
الاول وهو حسن ان عرف المطلق فساد البذل وعدم لزومه وبطلانه فهو مشكل فان الاحوط
عدم الاكتفاء بذلك الطلاق ومن النظر في المسائل يظهر كون الطلاق بالعوض من اقسام الخلع
يشترط فيه كراهة الزوجة ليحصل به البينونة كالمخالعة وقيل بعدم اشتراطها وحصول البينونة
بمجرد بذل الفدية ... اذا صح العقد مع الفدية كان بائنا اجماعا فلا رجعة للخالع مطلقا
طلاقا كان الخلع او فسخا بلا خلاف نعم لو رجعت في البذل رجع ان شاء بلا خلاف ظاهرا
النص بجواز رجوعها مطلقا ولو مع عدم الشرط والرضاء وان رجعت تمكن الزوج من الرجوع
ولو رجعت فيه كما هو الاشهر الاقوى فيهما خلافا لبعضهم في الاول فاشترط
احد الامرين وللحلي في الثاني وهو قوله ويشترط رجوعهما في العدة ثم لا رجوع
لها فيها كما لا رجوع لها في العدة بعد انقضائها ولو رجعت فيها مع
الامكان الا انها ما علمت الزوج حتى انقضت فالاقرب وفاقا لجماعة عدم
الصحة ثم انها حيث ترجع في البذل بالشرط تصير العدة رجعية سواء رجع
ام لا لكن في ترتب احكام العدة الرجعية عليها مطلقا كوجوب الاسكان ونحوه
وجهان والعدة قبل رجوعها بائنة اجماعا فيصح له التزويج باخت المختلعة والرابعة
ومتى تزوج بها امتنع رجوعها الا اذا طلقها بائنا في العدة فيجوز لها
الرجوع لو اراد مراجعتها ولم ترجع هي في البذل افتقر في تزويجها الى عقد
جديد في العدة كان التزويج او بعدها بلا خلاف لا توارث الا ان

بين المختلعين مطلقا ولو مات احدهما في العدة بلا خلاف لانقطاع العصمة بينهما جميعا الموجب
لذلك وهو طلاق بعوض مترتب على كراهة كل منهما صاحبه والكلام في
كما في الخلع من الافتقار الى استدعاء المرأة مع الكراهة او القبول كذلك واللفظ الدال
عليه من قبل الزوج هو ان يقول بارأتك بالهمزة على كذا من المبلغ فانت طالق ولو
قال بدله بارأتك فاسختك وابنتك او غيرهما من الالفاظ الدالة على المراد متبعا
لها بالطلاق صح بل لو تجرد عنها وقال انت طالق على كذا صح وكان مباراة وهي
تمتاز عن الخلع بانها تترتب صحتها على كراهة الزوجين كل منهما صاحبه بلا خلاف وتشترط
اتباعها بالطلاق على قول الاكثر بل يتفق فيه على مختار [illegible] وبالاجماع صرح جمع والاشتراط [illegible]
فكل من الخالع والمختلعة مشترطة هنا اجماعا وكذا يثبت احكام الخلع هنا الا ما وقع
عليه الاستثناء ومنها انها مطلقة بائنة لا رجوع للزوج الى ان ترجع الزوجة في البذل فله
الرجوع لها فيه الا مع امكان رجوعه في البضع فاذا خرجت [illegible] فلا رجوع لها البتة
والاولى هنا اشتراط الرجوع في البضع ولو رجعت هي في البذل ويجوز لها الرجوع مع
الامكان مطلقا ولو لم يرض به لشرطه كما مر في الخلع ويكفي هنا الكراهة المطلقة منهما ولو لم تبلغ
الحد الذي يخاف فيه الوقوع في المحرم قطعا ويجوز ان يفاديها بقدر ما وصل اليها منه
من تمام المهر فما دون على الاشهر الاظهر ولا يحل له ما زاد عنه بلا خلاف كتاب الظهار وهو
فعال من الظهر اختص به الاستحقاق لانه محل الركوب في المركب والمرأة مركوب الزوج
والمراد هنا تشبيه المكلف من يملك نكاحها بظهر محرمة عليه ابدا بنسب او رضاع
وهو محرم وان ترتب عليه الاحكام وينعقد بقوله انت علي كظهر امي فاصله اجماعا
مطلقا وان اختلف حروف الصلة بان يقال انت مني او عندي او معي وكذا على تعني او عندي

ومع حذف الاكثر الانعقاد بقوله انت كظهر امي بحذف

مني ومن الاكثر الانعقاد بقوله انت كظهر امي بحذف على خلافا للتحرير ولا يقع في وجه
الا ان الاحوط خلافه وكذا يقع لو شبهها بظهر امرأة ذي رحم مطلقا نسبا كان او رضاعا على
الاشهر الاحوط فيه بل الظاهر الصحيح فيه المحرمات الابدية ولو بالمصاهرة وبه رواية جماعة ولا يقع
عن وقوعه خلاف للاكثر ولو شبهها بكلها كأن قال انت كامي او بغير الظهر من الاعضاء فقال
انت كشعر امي او يدها او شبه عضوا منها بكلها كان يقول يدك كامي او باحد اعضائها
لم يقع على الاظهر الاشهر وفي الانتصار الاجماع وقيل يقع بكل روايته بها ضعف و
لكنه احوط وان كان في تعيينه نظر ويشترط فيه ما يشترط في الطلاق من تعيينه فلا يقع الا منطقه
شاهدا عدل بلا خلاف وفي الانتصار ومن الحلي الاجماع وفي صحته مع التعليق على الشرط
كان يقول انت علي كظهر امي ان فعلت كذا عن قاصد للزجر او البعث فانه مع القصد اليهما
يمين لم يقع به اجماعا فتوى ونصا روايتان اولهما ان اشهرهما الصحة بعد تحقق الشرط
والثانية عدم الصحة مطلقا وعليه الاجماع في الانتصار وهو الاقوى لكن الاول
احوط واولى ولا يقع في يمين اي اذا جعل جزاء على فعل او ترك قصد الزجر او
البعث اجماعا وكذا لا يقع اذا قصد به اضرار الزوجة وفاقا لجماعة خلافا للاخرين
وهو احوط ولا في حال غضب مطلقا والظاهر يقع معه القصد اصلا ولا سكر بلا خلاف
ويعتبر في المظاهر البلوغ وكمال العقل والاختيار والقصد بلا خلاف ولا
يشترط الحرية فيقع من العبد اجماعا ولا الاسلام فيقع من الكافر وفاقا للاكثر
خلافا للشيخ وفي المظاهر منها وقوعه في طهر لم يجامعها فيه اذا كان زوجها حاضرا
او في حكمه ومثلها تحيض بلا خلاف بل في كلام جمع الاجماع وفي اشتراط الدخول
بها تردد واختلاف ولكن المروي في الصحيحين الاشتراط وهو اظهر وفاقا

لا لأكثر وفي وقوعه بالمتمتع بها قولان اشبههما واشهرهما الوقوع وكذا القولان في
وقوعه بالموطوءة بالملك والأظهر الأشهر أنها كالحرة سيما بعد الحكم بالوقوع صريحاً
في السابق بنوع إيماء إلى التردد وليس في محله وهنا مسائل الأولى الكفارة تجب بالعود ولا تجب
بالتلفظ اجماعاً وهو أي العود إرادة الوطء على الأظهر الأشهر وقيل بإمساكها بالعقد الأول وإنها لو أراد أن
لم يرد الوطء والأقرب الأشهر أنه لا تستقر الوجوب بها بمجرد الإرادة فتجب ثانية بل مع التفاتها بالوجوب
شرط بمعنى تحريم الوطء بدونها خلافاً للتحرير فظاهر العبارة عدم وجوب الكفارة بل بالإرادة مقدمات
الوطء المسبوق المقبلة وهو أصح القولين في المسألة وأشهرهما ومع ذلك لا تنحل الكفارة بعده واعلم
ان الوطء إنما يحرم بالظهار عليه لا عليها إلا إذا تضمن الإعانة على الإثم فيحرم لذلك لا للظهار فلو
تشبهت عليه على ... واستند ظهره وهو قائم ... لم يحرم عليها لو طلقها وراجعها في العدة
لم تحل له مجامعتها حتى يكفر اجماعاً ولو طلقها بائناً أو رجعياً وقد خرجت من العدة ثم استأنف النكاح
فأقر ... روايتان اشهرهما وأظهرهما انه لا كفارة عليه وفي رواية ثابتة ثبت الكفارة عليها الذي والحلبي والأجود
حملها على الاستحباب أو على صورة إرادة الفرار عنها بالطلاق كما في الخبر لكنه معارض ...
لو ظاهر من أربع نسوة بلفظ واحد فقال انتن على كظهر أمي لزمه أربع كفارات على الأشهر الأظهر وفي رواية
موثقة ان عليه كفارة واحدة وأعمل بها الإسكافي وحملت على الوحدة الجنسية ولا بأس به جمعاً بين
الأدلة وكذا البحث لو كرر ظهارها الواحدة ... مرة كفارة عليه ... والأشهر الأظهر انه لا فرق
في الحكم بين تواني أحدهما عن الآخر وتواليها بقصد التأكيد كان أم لا تعدد المشبه بها أم لا
تخلل التكفير بينهما أم لا اختلف المجلس أم لا تعدد وفي المسألة أقوال أخر يحرم الوطء
قبل التكفير اتفاقاً فلو وطئ عامداً لزمه كفارتان إحداهما للظهار والأخرى للوطء بلا خلاف إلا
من نادر والخبر بالعامد ... الناسي فيغتفر في حقهما التعدد ولو كرر الوطء

لزمه لكل وطء كفارة مطلقاً كفر عن الأول أم لا على الأشهر الأقوى إذا أطلق الظهار
حرمت مجامعتها حتى يكفر اجماعاً ولو علقه بشرط أو غيره جاز يعني ... التحريم حتى يحصل
الشرط فيحرم ... ان قلنا بالمقارنة وفاقاً للأكثر وقال بعض الأصحاب وهو الشيخ في نه
او بوافقه وهو معطوف على قوله يحصل الشرط يعني انما يحرم بأحد الأمرين وهو بعيد
ان حمل على اطلاقه ويقرب إذا كان الوطء هو الشرط ثم ان كان الوطء يتحقق بالنزع
فيحرم المعاودة قبل الكفارة ولا يجب قبله وإن طالت مدته على أصح القولين
إذا عجز عن الكفارة وخصالها الثلاث وأبدالها ان قلنا بها سوى الاستغفار
قيل والقائل الأكثر يحرم وطؤها حتى يكفر وقيل والقائل الأكثر يجزي الاستغفار
وهو أشبه ولكن الأول أحوط بل وأظهر ان لم يرد الوقاع وصبرت
الظاهرة فلم ترافعه إلى الحاكم أو لم تكن ذات حق كالمملوكة والمتمتع بها
والا ترافعه إلى الحاكم خيره بين العود والتكفير وبين الطلاق فإن امتنع منهما
كان مدة التربص التي ينظر فيها النظر في أمره ثلاثة أشهر من حين المرافعة وعند انقضائها
مع عدم الأمرين يحبس ويضيق عليه في المطعم والمشرب بأن يمنع عما زاد
على سد الرمق حتى يفيء أي يرجع أو يطلق ويختار أحد الأمرين ولا يجبر على أحدهما
بل يخير بينهما بلا خلاف في شيء من ذلك وفي كلام جماعة الإجماع وهو مصدر
آلى يولي إذا حلف ... هذا الغير ... فهو الحلف على وطء الزوجة الدائمة
المدخول بها قبلاً أو مطلقاً من غير تقييد بزمان مع زيادته على أربعة أشهر للإضرار
بها فهو فرد من أفراد الإيلاء الكلي المطلق عليه وحيث اختل أحد الشروط لم ينعقد
إيلاء ويكون يميناً مع اجتماع الشروط والفرق بينهما مع اشتراكهما في الحلف والكفارة

جواز مخالفة اليمين في الإيلاء بل وجوبها على وجه ولو تخيرا مع الكفارة بخلاف
دون اليمين المطلقة وعدم اشتراط انعقاده مع تعلقه بالمباح بأولوية دينا
او تساوي طرفيه بخلاف مطلق اليمين وتشترط فيها ذلك واشتراطه بالإضرار بالزوجة
كما علم من تعريفه بخلاف مطلق اليمين فلا يشترط فيها ذلك واشتراطه بدوام عقد الزوجة
كما عرفته بخلاف اليمين المطلقة وانحلال اليمين على ترك وطئها بالوطء دبرا مع
الكفارة دون الإيلاء الى غير ذلك من الأحكام المختصة بالإيلاء المذكورة في
بابه ولا ينعقد الا باسم الله سبحانه المختص به او الغالب فيه كاليمين المطلقة
بلا خلاف وعليه فلو حلف على ترك وطئها بالطلاق او العتاق لم يقع بلا خلاف
وعليه فلو حلف بآيتنا وشبهها فقالوا ان اصبتك فعلي كذا بل اولى بعدم الوقوع
لانه كناية لا يقع به عندنا وان تكون باسم الله تعالى ولا ينعقد الا في اضرار بلا خلاف
فلو حلف للصلاح لم ينعقد كما لو حلف لا يتضررها بالوطء او لصلاح اللبن
ولا ينعقد ايضا حتى يكون مطلقا غير مقيد بزمان او مقيدا به مع كونه ازيد من
اربعة اشهر بلا خلاف وفي كلام جماعة الإجماع ويعتبر في المولي البلوغ وكمال
والاختيار والقصد المدلول اللفظ فلا يقع من الصبي والمجنون والمكره
والساهي والنائم والغالب به ونحوهم ممن لا يقصد به الإيلاء وفي المرأة
الزوجية فلا يقع بالأجنبية ولا الموطوءة بالملك والدخول فلا يقع بغير
المدخول بها وفي وقوعه بالمتمتع بها قولان والمروي في الصحيح انه
لا يقع وهو اقوى واشهر والقول الثاني بالوقوع للتتبع وحيث لم ينعقد
انعقد يمينا ان اجتمع شرائطها كما مر وحيث وقع الإيلاء وانعقد فان

بر ستة فلا يجب وان مضت المدة

بر فلا يجب وان مضت المدة مضاعفا ولم يطأها في المدة وبعدها وعليه
الكفارة في المقامين بلا خلاف في الأول وفي كلام جماعة الإجماع وعلى
الأشهر الأقوى في الثاني ايضا او عرف عليه الإجماع خلافا للشيخ فلا كفارة عليه
فيه واذا لم تصبر بترك وطئها ورافعته الى الشرع انظره الحاكم اربعة اشهر من حين
الإيلاء فان فاء بعد الانظار فلا يجب وان اصر على الامتناع ثم رافعته بعد
المدة خيره الحاكم بين الفئة والطلاق بلا خلاف للمعتبرة وظاهرها كالعبارة
وصريح الجماعة عدم جواز اجباره على احد الامرين على التعيين وينبغي تقييده
بما اذا احصل احدهما بتخييره والا فلو امتنع من احدهما كالفئة مثلا امكن اجباره
على الطلاق لانحصار وهو اجباره بحق ثم الفئة تتحقق في القادر على الوطء به ولو
بمسماه بان تغيب الحشفة وان لم ينزل وفي العاجز عنه باظهار العزم في
اول اوقات الامكان فان امتنع على الامرين حبسه الحاكم وضيق عليه في المطعم
والمشرب حتى يكفر ويفيء او يطلق بلا خلاف الا في الكفارة فنفيها الحلي كما عن
واذا طلق وقع الطلاق رجعيا حيث لا سبب للبينونة وعليها العدة اجماعا
في لزومها ووفاقا للأكثر في الأول وقيل يقع بائنا وهو شاذ ولو اختلفا
فادعى المولي الفئة وانكرت هي فالقول قوله مع يمينه بلا خلاف وهل تحتسب من
المدة المواقعة فلا تحتسب الا من حينها قال الشيخ واكثر الاصحاب نعم والرواية
مطلقة وظاهرها ان التربص من حين الإيلاء ولعله الاقوى وفاقا
لجماعة وعلى الخلاف ولو لم ترافعه حتى انقضت المدة امره باحد الامرين
منجزا ولا يتبع ذلك اي مجيء الإيلاء والظهار بذكر الكفارات من حيث

ومنها الكفارة وفيه فصلان الاول في حصرها وبيان اقسامها وهي
تنقسم الى مرتبة ومخيرة وما يجتمع فيه الامران وكفارة الجمع فاقسامها اربع
فالاول وهو المرتبة كفارة الظهار وهي عتق رقبة فان لم يجد فصيام
شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا اجماعا وكلما
في الخصال الثلث وترتيبها كفارة قتل الخطاء على الاشهر الاقوى
وعن [illegible] في الكل نفي الخلاف عنه وقيل مخيرة ولا ريب في ضعفه ومثلها
كفارة الجماع في الاعتكاف الواجب عند الصدوق وجماعة خلافا للاكثر
فمخيرة وهو اظهر ولكن الاحوط الاول ومثلها كفارة من حلف بالبراءة
على قول ومثلها في الترتيب خاصة كفارة من افطر يوما من قضاء شهر رمضان
بعد الزوال فانها اطعام عشرة مساكين فان لم يجد صام ثلثة ايام على
الاشهر الاظهر وفي الانتصار الاجماع وفي المسئلة اقوال اخر ضعيفة والمخيرة
كفارة من افطر في شهر رمضان مع وجوب عليه بما يوجبها وهي عتق رقبة
او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا مطلقا على الاشهر الاقوى
وفي الانتصار والغنية الاجماع وفي المسئلة اقوال اخر ضعيفة ومنها
القول بانها كفارة جمع في الافطار بالمحرم فان فيه قوة ومثلها
في الخصال والتخيير كفارة من افطر يوما منذورا على التعيين من غير
عذر على الاشهر الاظهر وفي الانتصار الاجماع ومثلها في الامرين
كفارة خلف العهد على تردد من التخيير بذلك ومن الاصل
مع ضعف سندهما فيلزم الاقتصار على القدر المتيقن وهو

كفارة اليمين

كفارة اليمين والاصح الاول وفاقا للاكثر وفي الغنية الاجماع واما كفارة
خلف النذر ففيه اقوال كثيرة ولكن قولان منها مشهوران اشهرهما واظهرها
انها كفارة الافطار في شهر رمضان ففي الانتصار والغنية الاجماع وثانيهما
عند المص وجماعة انها كفارة صغيرة اي كفارة يمين واما ما فيه
الامران التخيير والترتيب فكفارة اليمين وهي عتق رقبة او اطعام عشرة مساكين
او كسوتهم فان لم يجد شيئا من ذلك صيام ثلثة ايام متتابعا بالنص والاجماع
ومثلها كفارة خدش المرأة وجهها حتى ادمته ونتفها شعر راسها
في المصاب على المشهور كما ياتي واما كفارة الجمع فلقتل المؤمن عمدا عدوانا
وهي عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين واطعام ستين مسكينا اجماعا
ومثلها كفارة من افطر على محرم في شهر رمضان على قول قوي ولا يخلو عن
وهنا مسائل ثلث قيل كما عن الشيخين وجماعة من القدماء من حلف
بالبراءة من الله تعالى ورسوله والائمة المبامين من آله عليه وعليهم الصلوة
والسلام على الاجماع والانفراد لزمه كفارة ظهار فان عجز فكفارة يمين
اما بمجرده او بعد الحنث على الخلاف بينهم والاقوى وفاقا للحلي واكثر
المتاخرين انه لا كفارة فيه مطلقا وفي الخلاف الاجماع ولكن الاول احوط وفي
المسئلة قولان آخران هنا ولا ريب والاحلاف في تحريمه بل ويحتمل
الكفر في بعض صوره ومن وطي المرأة في الحيض عامدا لزمه دينار
في اوله ونصف في وسطه وربع في آخره على قول مشهور وهو احوط
ولو لم يكن اقوى وقد مضى البحث هنا في مبحث احكام الحيض وتزوج

امرأة في عدتها كفر بخمسة اصواع من دقيق وجوبا عند جماعة وكذا التزويج
بذات البعل ولا فرق في العدة بين الرجعية منها والبائنة ولا في المتزوج بين
العالم والجاهل وقيل لا تجب الكفارة هنا قطعا وعليه اكثر المتأخرين والمسئلة
محل توقف ولا ريب ان الاحوط الوجوب ومن نام عن صلوة العشاء الآخرة
حتى جاوز وقتها وهو نصف الليل قضاها واصبح صائما وجوبا عند جماعة من القدماء
وفي الانتصار الاجماع خلافا للحلي واكثر المتأخرين فاستحبابا والاول اقوى
ولا فرق بين النائم كذلك عمدا او سهوا ولا يلحق ناسي غير العشاء بناسيها قطعا
وفي الحاق السكران بالنائم قول ضعيف وكذا المتعمد لتركها والناسي لها من غير
نوم ولو افطر ذلك اليوم فالاقوى عدم وجوب الكفارة ولو سافر فيه لضرورة
او غيرها مطلقا افطر ولا قضاء على الاقوى لكن يجب ترك السفر غير الضروري تحصيلا
للواجب وكذا لو مرض او حاضت المرأة او وافق العيد وايام التشريق ولو صام
يوما معينا نذرا اخذ واعلم ان قول المصنف ومن وطئ المرأة في الحيض الى هنا كله
منقول لقوله قيل بدلالة قوله ولا استحبابا في الكل اشبه والمختار فيما عرفت
في جز المرأة شعر راسها في المصاب كفارة شهر رمضان مخيرة وفاقا
للشيخ وجماعة وقيل كما عن الحلي والحلبي انها كفارة ظهار مرتبة وفي الانتصار
وغيره الاجماع وهو احوط ان لم يكن نقل يكون اقوى الظهور بظهور
من العبارة عدم الخلاف في اصل وجوبها وفي الغنية الاجماع
عليه فلا ريب فيه وان تأمل فيه بعض المتأخرين وليس في النص
وكلام بعضهم التقييد بالمصاب بل الحكم فيهما مطلق وهو احوط وان

كان للتقييد

كان للتقييد وجه والاحوط بل الاقرب عدم الفرق بين الجز كل الشعر والبعض
وفي الحاق الحلق والاحراق بالجز اشكال ولكنه احوط وفي نتفه وهو يلحقه خلاف
الجز فانه فرض في المصاب كفارة يمين وكذا في خدشها وجهها وكذا
في شق الرجل ثوبه لموت ولده او زوجته على الاشهر الاظهر بل صرح جمع بعدم
الخلاف وفي الانتصار والسرائر الاجماع والامر في التقييد بالمصاب كما مر
وفي تقييد الخدش بالادماء وفاقا لجماعة خلافا لآخرين فالاطلاق والعبارة وغيرها و
المعتبر منه مسماه فلا يشترط فيه استيعاب الوجه ولا شق جميع الجلد ولا يلحق
به خدش غير الوجه وان ادمى ولا لطمه مجردا وفي اعتبار في الثوب مسماه
عرفا قيل ولا فرق فيه بين الملبوس وغيره ولا بين مستقره ملبوسا او
منزوعا ولا بين استيعابه بالشق وعدمه وهو احوط وان كان
التعميم للاخيرين من الشقين لا يخلو عن نظر ولا فرق بين الولد للصلب وولد
الولد للولد وان نزل ذكرا او انثى لذكر او في ولد الانثى قولان اجودهما
عدم اللحوق احوط وفي الزوجة في النص والفتوى هو الدائمة فلا
يعم الحكم المتمتع بها خلافا لجماعة فيشملها وابقيهما وهو احوط واولى
ولا للموطوءة بالملك وان كانت سرية او ام ولد ثم مقتضى الاصول حرمة
شق الثوب مطلقا ولو على الاب والاخ خلافا لجماعة فاجازوه فيهما
والاحوط الاولى لو ما قدمنا ولا كفارة في شق على الميتة مطلقا ولدا
كان او زوجا وان حرم قولا واحدا من نذر صوم يوم
معين فعجز عنه تصدق باطعام مسكين مدين من طعام عند

المرأة

الشيخ في بعض الروايات ضعيفة ولا تصلح مخصصة لأصل البراءة وعليه هنا جماعة وهو في غاية
القوة وإن كان الأحوط ما مر وعلى الأول فإن عجز عنها تصدق بما استطاع فإن عجز استغفر
الله ولم أقف على مستنده إن يريد به الوجوب وإلا فالاستحباب لا بأس به وفي بيان
خصال الكفارات وأحكامها وهي كثيرة إلا أن المهم الذي يجب التعرض له كونه هنا هو الخصال
الأربع المشهورة أعني العتق والإطعام والكسوة والصيام أما العتق فيتعين في المرتبة كالمخيرة ومالك
الثمن لها كذلك مع إمكان الابتياع ولا بد من كونها مؤمنة أو مسلمة في كفارة القتل مطلقا ولو كان
عمدا إجماعا والأكثر على اشتراط الإسلام في مطلق الكفارات وفي الانتصار وغيره الإجماع عليه
إجماعا والأول أظهر وأحوط والمولود المتولد من مسلمين أو أحدهما يجزي فيما عدا القتل جزما وإجماعا
وكذا فيه عند الأكثر خلافا للإسكافي فالبالغ وهو الأحوط وإن لم نقل بأنه أظهر وظاهر كلمتهم
عدم اشتراط الإيمان بالمعنى الأخص بل قبل البلوغ فإن تم وإلا فاشتراطه لا يخرج عن وجه وفاقا لجمع
مع أنه أحوط وفي جواز عتق المستضعف في الكفارة وإن تقرب به إلى المسلم عن أبويه ولا
المشهور كما قبل الثاني وهو أحوط وإن لم نقل بكونه أظهر ولا يجزي عتق الحمل إجماعا ويعتبر أن يكون
سليما من العيوب التي يعتق بها وهي الإقعاد والعمى والجذام والتنكيل الصادر من المولى بلا
خلاف ولا يشترط السلامة من غيرها على الأشهر الأقوى فيجزي الأعور والأعرج والأقرع
والخصي والأصم ومقطوع الأذنين واليدين ولو مع أحد الرجلين والمريض وإن
مات في مرضه وهل يجزي المدبر قال الشيخ في ... لا يجزي وقال في غيرها وهو أقوى بالجواز
وهو أشبه وأشهر كل ذا مع عدم نقض التدبير أولا وإلا فيجزي قولا واحدا ويجزي
إعتاق المكاتب المشروط قبل الأداء والمطلق الذي لم يؤد شيئا على الأشهر الأقوى
المؤدي ولو بعضا فلا قولا واحدا وكذا يجزي الآبق ما لم يعلم موته وفاقا للأكثر

ومن المحلى الإجماع

ومن المحلى الإجماع وفي المقام قولان آخران وكذا أم الولد مطلقا ولدها أم لا
إجماعا في الأول وكذا في الثاني إلا من الإسكافي وكذا ولد الزنا بعد بلوغه وإسلامه
على الأشهر الأقوى خلافا لجماعة من القدماء فيمنعوا عنه وهو أحوط وأولى وأما الصيام
فيتعين مع العجز ولو أدناها في الكفارات المرتبة ويتحقق بفقد ما فرض من أسباب القدرة
ومنه الاحتياج إليه لضرورة لخدمته أو الكسوة له ولعياله الواجبي النفقة ووفاء دينه ولم يجد ما
به وهل المعتبر في النفقة الكفاية على الدوام بأن يملك ما يحصل من نمائه ما يقوم
بكفايته في كل سنة أو قوت السنة أو اليوم والليلة فاضلا عما يحتاج إليه
في الوقت الحاضر من الكسوة والأمتعة أوجه خيرها أوسطها وإن كان الأخير
أحوطها ولو تكلف العادم العتق أجزأ مطلقا ولا تباع ثياب البدن ولا المسكن في
الكفارة إذا كان منهما قدر الكفاية اللائقة بحاله ولا الخادم إذا كان كذلك
بلا خلاف فيه ويلزم الحر في كفارة قتل الخطأ والظهار بعد العجز عن العتق صوم
شهرين متتابعين بلا خلاف بل عليها الإجماع في كلام جمع وأما المملوك فالأ
الأظهر أن عليه صوم شهر وليس عليه صدقة ولا عتق خلافا لجماعة فكل
حر عليه شهران ثم إن التتابع هنا ليس المراد به معناه المفهوم منه لغة وعرفا
فإذا صام الحر شهرا ومن الثاني ولو يوما أتم إجماعا والأكثر جواز التفريق
بعد ذلك اختيارا خلافا لجماعة من أعيان القدماء فأثموه وفي الانتصار والغنية
الإجماع وهو أحوط وأولى وفي تحقق التتابع بخمسة عشر يوما في الشهر
الواحد كفرض العبد والنادر قولان أشهرهما وأظهرهما ذلك ولو بعد
تمام الشهر الأول واليوم الرابع عشر في الفرض لا أخر عادا إجماعا وفي حكمه الإخلال

في الصيام في الزمان الذي لا يحصل معه التتابع ولو كان ناسيا ثم ابتدأ بلا خلاف فلا يجوز له
ان يبتدئ زمان لا يسلم فيه الا اذا كان عدم السلامة لعذر شرعي كالحيض والنفاس والاغماء
والمرض والجنون فيجزي حينئذ بلا خلاف وكذا الحكم في غير ما ذكر من الاعذار العارضة في الاثناء
اختيارا مع العلم بعروضها كالسفر الضروري وانما اعتبرنا عدم العلم بالعروض لانه مع كونه في
درك التتابع كالحيض ولعله لذلك شرعا في الحيض الا اذا اعتادتها زاد على شهرين فيعتبر مع احتمال
العدم مط ولكن الاحوط مراعاة الاستثناء وكذا النفاس فلا يجب للمرأة الابتداء بزمان
بعلم السلامة منه فيه واذا ابتدأت بالصوم في زمان لا تعلم تجدده ثم جاز وان احتمل ولا
صح وجوب المبادرة بعده زوال العذر وفيه قول بالعدم ضعيف والمراد بالوجوب هنا
هو الشرطي بمعنى توقف التتابع عليه والا فالشرعي لا دليل عليه واما الاطعام فيتعين
في الكفارة المرتبة مع العجز عن الصيام بالمرض المانع منه وما حصل به مشقة شديدة
والحبل والرضاعة وما يخشى به عن زيادة ونحو ذلك لا السفر الا مع تعذر الاقامة و
حيث انتقل الفرض اليه يتخير بين التسليم الى المستحق وبين ان يطعمه بلا خلاف
وعلى الاول فقدر ما يجب اطعام العدد به اقوال اشهرها واظهرها انه يعطي
لكل واحد مدان مع القدرة ومد مع الضرورة والقائل الشيخ في ط ويه وتبعه
ابن حمزة وهو احوط ويستحب ان يزيد على المد حفنة لمؤنة نحو طحنه وخبزه
ان توقف عليه واوجبه الاسكافي وعلى الثاني قدره في الاشهر الاظهر
بالاشباع ولو مرة كان يطعمه ضحى وعشية ولا يجوز اعطاء ما دون
العدد بلا خلاف ولا يجوز التكرار بقدر العدد بلا خلاف وهل يجوز مع
العذر لفقد العدد في البلد مع تعذر الايصال اليه من غيره قولان اشهرهما

واظهرهما ذلك بل

واظهرهما ذلك بل لا اقف عليه على مخالف واحترز بالواحد من التعدد بنحو التكرار
فيها يجزي بلا خلاف والواجب في الجنس ان يطعم ما يغلب على قوته وفاقا
لجماعة خلافا للحلي فكل ما يسمى طعاما مما عدا عينا عليه الوفاق ولا باس به والاولى
الاقتصار على طعام المذهب الحنطة والشعير كما في الصحيح وغيره ويستحب ان يضم
اليه اداما ولا يجب وفاقا للاكثر وان كان الوجوب كما عن المفيد والديلمي
ايضا احوط والمراد بالادام ما جرت العادة باكله مع الخبز مائعا كان كالدبس
او جامدا كالجبن واللحم وهو يختلف بحسب الجنس نفاسة ورداءة واعلاه
اللحم واوسطه الخل والزيت وادناه الملح ولا يجزي اطعام الصغار اذا كانوا منفردين بعد
المستحقين ويجوز اطعامهم اذا كانوا منضمين مع الكبار كما عليه الشيخ في ط والخلاف نافيا
فيه الخلاف فهو الحجة ان تم لا الصحيح المسوي بينهم وبين الكبار الا في الاشباع ولا خلاف
فيها كما في ذلك وغيره مع ان في الموثق ولا يجوز اطعام الصغير في كفارة اليمين
ولكن صغيرين بكبير وهو مطلق الصورة الانفراد والاجتماع الا انهم حملوه
على الاول فقالوا ولو انفرد احتسب الاثنين بواحد جمعا وهو حسن الا ان
العمل باطلاق الموثق احوط واولى فيعد الصغيران بكبير مط وفاقا لابن حمزة
وهو ظاهر اطلاق الاسكافي والصدوق في المقنع لكن في كفارة خاصة وظا
هرهما كالموثقة وغيرها جواز اطعام الصغار فيما عداها اطعام الصغار
مط كما عليه المفيد وان كان نادرا وهنا مسائل كسوة الفقير
ثوبان مع القدرة وثوب مع الضرورة عند الشيخ وجماعة وفي رواية صحيحة
بل روايات مستفيضة انه يجزي الثوب الواحد مط وهو اشبه واشهر بين

من تأخر ولكن الاول احوط واحوط منه القول بالثوبين مطلقا كما عليه جماعة من
القدماء والمعتبر من الكسوة ما يحصل به ستر العورة مع صدق الكسوة عرفا كالجبة
والقميص والسراويل دون الخف والقلنسوة بلا خلاف ولا اشكال الا في السراويل
ففيه اشكال وقول بالعدم وظاهر الاصحاب جواز اعطاء الكسوة للصغار مطلقا و
يستحب الجديد خاما كان او مقصورا او يجزي غيره اذا لم يكن منخرقا ولا منسحقا
وهما لا يجزيان وجنسه ما اعتيد لبسه كالقطن والكتان والصوف والحرير
الممزوج او المحض للنساء والصغار دون الخناثى والكبار والفرو والجلد
المعتادين والقنب والشعر ان اعتيد لبسها وكفارة الايلاء مثل كفارة اليمين
بلا خلاف من عجز عن العتق فدخل في الصيام ثم تمكن من العتق لم يلزمه
العود وان كان افضل على الاشبه الاظهر وكذا الحكم فيمن عجز عن الصيام
واخذ في الاطعام فقدر عليه كذلك ولا خلاف في هذا ويتحقق الدخول
بصوم جزء من اليوم ولو لحظة وبتسليم مد واخذ في اكل الطعام في الاطعام
كل من وجب عليه صوم شهرين متتابعين في نذر او كفارة مرتبة كانت
او مخيرة على ما يقتضيه اطلاق العبارة والادلة فعجز عنهما صام ثمانية عشر
يوما فان لم يقدر تصدق عن كل يوم بمد من طعام فان لم يستطع استغفر الله
سبحانه كما عن الشيخ وجماعة والاجود التفصيل بين الظهار ورمضان والنذر
فيبقى الحكم الاول في الاولين لكن بعد العجز عن الخصال الثلث وفاقا لجماعة
على اشكال في ثانيهما فيحتمل فيه بدل صوم الثمانية عشر التصدق بما يمكن
كما هو ظاهر الكليني والشيخ في التهذيب والصدوقين وجماعة من المتأخرين و

لغزان

ويقوى في النظر وجوب الاتيان بالممكن من الصوم وان تجاوز الثمانية عشر حتى
لو امكن الشهران متفرقين وجب تقديمهما على الثمانية عشر كما عليه الفاضل في احد
قوليه في التلثة وان لم يمكنه شيء منه فلا شيء عليه حتى التصدق بمد من كل
يوم والاستغفار في ثانيهما فقد ورد به النص الصحيح وفيه تقييد في اولهما
وحرمة المظاهرة الى ان يجد ما يكفر والموثق المثبت فيه عن معارضته
قاصر والمعتبر من الاستغفار مرة واحدة بالنية عن الكفارة مضافا الى اللفظ الدال
على الندم على ما فعل والعزم على عدم العود كان عن ذنب وفي وجوب الكفارة
مع تجدد القدرة وجهان ثم في وجوب التتابع في ثمانية عشر قولان احوطهما
في المقامين ذلك يشترط في المكفر البلوغ وكمال العقل والايمان
ونية القربة في جميع الخصال ولو كان اطعاما او كسوة والتعيين للسبب
الذي يكفر عنه سواء تعددت في ذمته ام لا وسواء تغاير الجنس ام لا
كما يقتضيه اطلاق نحو العبارة وصرح بعض الاصحاب وقيل يشكل بانه مع اتحا
دها في ذمته لا اشتراك فيجزي نيته عما في ذمته مع اتحاد نوع سببها كا
فطار يومين من شهر رمضان وخلف نذرين فكما اتحد لا يعتبر فيه
التعيين اجماعا كما في ف ولو اختلف اسبابه لم يجب التعيين وان اتفق
مقدار الكفارة ولو شك في نوع ما في ذمته اجزأه الاطلاق عن الكفارة
كما يجزيه العتق عما في ذمته ولو شك بين كفارة ونذر لا يجزيه ذلك
في الاول فانه لا بد فيه من نية التكفير كما لا يجزي العتق مطلقا في الثاني
بدون قصد ما في الذمة هو لجنة المباهلة المطلقة

او فعال من اللعن او جمع له وهو الطرد والابعاد من الخير والاسم اللعنة وشرعاً
المباهلة بين الزوجين بكلمة مخصوصة في ازالة حد او نفي ولد عند الحاكم
والنظر في امور اربعة **الاول** السبب وهو امران الاول قذف الزوجة المحصنة
اي رميها بالزنا ولو دبراً على الاظهر الاشهر وفي الغنية والانتصار الاجماع
وقيل بانحصار السبب في الثاني وعلى المختار انما يكون سبباً مع دعوى المشاهدة
وعدم البينة على الاشهر الاظهر وفي الانتصار والغنية الاجماع كل منهما
في احدهما خلافاً للخلاف في الثاني والشهيد الثاني في الاول فلم يعتبره بل اكتفى
بالعلم ولو بالقرائن ولا يثبت اللعان ولو قذفها في عدة بائنة ويثبت
لو قذفها في عدة رجعية اجماعاً كما في الغنية الثاني انكار من ولد على فراشه من
يلحق به مطلقاً شرعاً لولا لعانه كان يولد لستة اشهر فصاعداً من وطيه حال كونه
ذلك الولد من زوجة موطوءة له بالعقد الدائم ولم يتجاوز اقصى الحمل وكذا لو نكحت
بعد فراقها ولم تتزوج او بعد ان تزوجت وولدت لاقل من ستة اشهر من دخول
الثاني فاذا ولد [illegible] الشرائط انتفى بغير لعان فالنفي المحتاج الى اللعان انما هو
بالولادة معها ولا ينتفي به الا مع العلم بانتفائه عنه ومع عدمه يجب الاقرار
بنسبه كما انه يجب نفيه مع العلم بلا خلاف في شيء من ذلك الثاني في الشرائط
لصحة اللعان ويعتبر في الملاعن وكذا الملاعنة البلوغ والعقل
فلا عبرة بلعان الصبي والمجنون اجماعاً وفي اعتبار الاسلام فيهما
فلا يصح لعان الكافر قولان اشبههما واشهرهما الجواز خلافاً
للاسكافي فاعتبره مطلقاً والحلي فاعتبره في القذف خاصة وكذا المملوك

ففي صحة لعانه

ففي صحة لعانه قولان والاشبه الاشهر الصحة خلافاً للمفيد والديلمي فلا يصح مطلقاً
والحلي فكما مضى ويعتبر في الملاعنة السلامة من الصمم والخرس ولو قذفها بما يوجب
اللعان لولا الآفة من رميها بالزنا مع دعوى المشاهدة وعدم البينة حرمت عليه
مؤبداً من غير خلاف ولا اشكال في قذفها مع الامرين والثاني وكذا الاول على
الاقوى وتمام الكلام في المسألة قد مضى وفي اعتبار الدخول بها ولو دبراً قولان
والمروي في المستفيضة انه لا يقع قبله مطلقاً وهو الاشهر الاقوى وفي [illegible]
والغنية الاجماع والقول الثاني بعدم اعتباره مطلقاً اختاره الفاضل في [illegible] وقال الثالث
وهو الحلي بثبوته اي اللعان بدون الدخول بالقذف دون نفي الولد وتبعه كثير
من المتأخرين وهو ضعيف ويثبت اللعان بين الحر والمملوكة على
الاظهر وفيه رواية بل روايات بالمنع لكنها ما بين ضعيف السند والدلالة
ومع ذلك محتملة للحمل على التقية وفيه ايضاً قول ثالث بالفرق بين لعانها
فالثاني ونفي الولد فالاول والقائل الحلي ولا يصح لعان الحامل في القذف
مطلقاً وفي نفي الولد يشترط تحقق الحمل على الاقوى لكن لا يقام عليها الحد اللازم
بالنكول او الاقرار حتى تضع الحمل وقيل لا تلاعن حتى تضع لرواية مع حملها
على ارادة عدم اقامة الحد فانه لا خلاف فيه او صورة نفي الولد مع الاشتباه
في الحمل   في الكيفية والكلام الذي يتحقق به اللعان وهو ان
يشهد الرجل اولاً اربعاً بالله انه لمن الصادقين فيما رماها به متلفظاً
بما رمى به فيقول اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا
وان نفى الولد زاد وان هذا المولود من الزنا وليس مني كذا اعتبره في التحرير

وزاد انه لو اقتصر على احدهما لم يجز ويشكل فيما لو كان اللعان لنفي الولد خاصة من غير
قذف فانه لا يلزم اسناده الى الزنا لجواز الشبهة فينبغي ح ان يكتفي بقوله انه
لمن الصادقين في نفي الولد المعين ثم يقول بعد شهادته اربعا كذلك ان لعنة الله
عليه بتاء الضمير الغايب بياء المتكلم ان كان من الكاذبين فيما رماها من الزنا او نفي
الولد كما ذكر في الشهادات ثم تشهد المرأة بعد فراغه من الشهادة واللعن اربعا
انه لمن الكاذبين فيما رماها به من الزنا ثم تقول ان غضب الله عليها ان كان
من الصادقين فيه مقتصرة على ذلك في كل من القذف ونفي الولد ولا يحتاج
الى ضم امر اخر كما في الزوج ان نفي الولد لا ان الواجب فيه التلفظ بالشهادة على
الوجه المذكور فيهما فلو ابدلت بمعناها كاحلف او اقسم او شهدت او ابدل الجلالة
بغيرها من اسمائه سبحانه او بدل اللعن والغضب والصدق والكذب بمرادفها
او حذف لام التاكيد او علقه على غيرهن كقوله اني لصادق ونحو ذلك من
التغييرات لم يصح وان يبدأ الرجل بالتلفظ ثم المرأة على الترتيب المذكور
فلو تقدمت المرأة لم يصح وان يعينها في تميزها من غيرها تميزا يمنع المشاركة
اما بالذكر باسمها او برفع نسبها بما يميزها او بصفتها او بالاشارة اليها
ان كانت حاضرة وان يكون الاتيان بجميع ما ذكر باللفظ العربي الصحيح مع
القدرة والا اجزأ بقدر ما منه فان تعذر تلفظهما اصلا اجزأ غيرها
من اللغات من غير ترجيح وكما يجب الترتيب المذكور كذا يجب الموالاة بين
الكلمات فلو تراخى بما يعد فصلا او تكلم في خلاله بطل وان يكون كل
منهما قائما عند ايراد الشهادة واللعن على الاظهر الاشهر خلافا لجماعة

فاوجبوا قيام كل عند تلفظه وان جلس الاخر ويستحب ان يجلس الحاكم مستدبر
القبلة ويقيمهما مستقبلين بحذائه وان يقف الرجل عن يمينه والمرأة عن
شماله وان يحضر من يسمع اللعان ولو اربعة عدد شهود الزنا من اعيان
البلد وصلحائه ووعظ الرجل بعد الشهادة قبل اللعن وكذا المرأة قبل ذكر
الغضب ويخوفهما الله تعالى فيقول لهما ان عذاب الاخرة اشد من عذاب
الدنيا ويقرأ عليهما ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا الآية
وان اللعن والغضب للنفس يوجبان ذلك لو كانا كاذبين والاكثر على
اشتراط وقوعه بين يدي الامام عليه السلام او نائبه الخاص او العام وقيل عند
من يتراضى به الزوجان ٣ في الاحكام وهي اربعة يتعلق بالقذف
وجوب الحد على الزوج كالاجنبي وبلعانه سقوطه عنه وبه يفرق عن الاجنبي
وبثبوت الرجم على المرأة مطلقا سواء لها ان اعترفت بالزنا او نكلت لان
لعانه في حكم البينة ومع لعانها يترتب سقوطه اي الحد عنها وانتفاء الولد
عن الرجل دونها ان كان اللعان لنفيه لا مطلقا ويحرم بها عليه ابدا مطلقا ولو نكل
الزوج عن اللعان ولم ينف عنه الولد مطلقا لو اعترف بالولد في اثناء
اللعان لحق به وتوارثا وعليه الحد ان كان اللعان لاسقاطه
ولو كان لنفي الولد مجردا عن القذف بجواز الشبهة فلا حد بلا خلاف
ولو كان الاعتراف به بعد اللعان منهما لا يعود الحد ولحق به الولد
ولم يرثه الاب ولا من يتقرب به ويرثه الام ومن يتقرب بها كما يأتي
بيانه وبيان ما يتعلق بميراثه مطلقا في كتاب الفرائض ان شاء الله وفي

سقوط الحد هنا روايتان اشهرهما واظهرهما السقوط والرواية الثانية عمل
بها المفيد وجماعة وفي الانتصار الاجماع ولا ريب ان الاول احوط ولو اعترفت
المرأة بالزنا بعد اللعان لم يثبت الحد بمجرده اجماعا الا ان تقر اربعا فيجب على
على نحو ما تقدم من المصنف هنا وفي بيع والفاضل في غيره من تعارض العمومين بالسقوط
والثبوت والاكثر على الاول والا العدم احوط ولو للشبهة الدارئة
لو طلق الرجل امرأته فادعت الحمل منه وانكر فان كان
بعد اتفاقهما على الدخول الحق بها ولو ولم ينتف الا باللعان
اجماعا وان كان بعد الاتفاق على العدم انتفى بغير لعان قطعا وان
كان بعد الاختلاف خلاف فبين الزوجين وانكره الزوج فان اقامت بينة
على انه ارخى عليها الستر لاعنها وبانت منه وعليه المهر كملا وفاقا للنهاية
عملا برواية صحيحة وهي رواية علي بن جعفر عن اخيه خلافا للحلي واكثر المتأخرين
فصاروا الى مقتضى الاصول وهو توجه اليمين على الزوج وانتفاء الولد عنه
بها ولزوم نصف المهر لها ولعله اقوى وقال في النهاية بعد ذلك وان
لم تقم بينة لزمه نصف فضربت مائة سوط ولا اشكال في الحكم الاول ولكن
في ايجاب الحد اشكال لمخالفته الاصول السليمة على المعارض فيه مطلقا فقيه اقوى
علا كلها اذا قذفها فماتت قبل اللعان سقط اللعان فله الميراث وعليه الحد
للوارث بسبب القذف الغير المسقط وفاقا للاكثر وفي جواز
اللعان مع لاسقاط الحد قولان الاكثر على الاول ولعله اظهر كل
ذا اذا ماتت قبل لعانه ولو ماتت بعده فينبغي القطع بسقوط الحد

به عنه وفي رواية

به عنه وفي رواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام ان قام رجل من اهلها
مقامها فلاعنه فلا ميراث له وان ابى احد من اوليائها ان يقوم مقامها اخذ الميراث
ونحوها رواية اخرى وعمل بها جماعة من القدماء وقيل لا يسقط الارث بهذا
اللعان وان جوزناه لاسقاط الحد لاستقرار الارث بالموت فلا يرفعه اللعان المتجدد
والروايتان ضعيفتا السند لا تصلحان لتخصيص الاصول ولعله اقوى
وهو لغة الخلوص وشرعا تخليص المملوك الادمي او بعضه من الرق وفضله
عظيم وثوابه جسيم ففي النبوي من اعتق مسلما اعتق الله تعالى بكل عضو
منه عضوا من النار والنظر في هذا الكتاب يقع في امرين بيان من يتعلق الرق
ومن يجوز استرقاقهم وبيان اسباب العتق والازالة اما الرق فيختص باهل
الحرب من اصناف الكفار دون اهل الذمة المستلزمين بشرائطها ولو
اخلوا بشرائطها جاز تملكهم باهل الحرب من يجوز قتالهم الى ان يسلموا واهل
الذمة اليهود والنصارى العاملون بشرائطها ولو اخلوا بها صاروا اهل
الحرب وجاز تملكهم فالواو لا فرق في جواز استرقاق الحربي بين ان يكونوا
ينصبوا الحرب للمسلمين او يكونوا تحت حكم الاسلام وقهره كالقاطنين
تحت حكم المسلمين من عبدة الاوثان والنيران والغلاة وغيرهم و
يتحقق دخولهم في الرق بمجرد الاستيلاء عليهم سواء وقع بالقتال
او على وجه السرقة والاختلاس كان المستولي مسلما او كافرا ويجوز
شراءهم من الغنيمة وان كان للامام عليه السلام فيها حق وعن علي
وكره انه لا يجب اخراج حصة غير الامام عليه السلام من الغنيمة ومن امرة

على نفسه بالرقية لكونه مختارا وهو في صحته من رابعة بالبلوغ وعقله حكم
بحريته مع عدم العلم من الخارج بحريته وان ابيع في الاسواق ثم ادعى الحرية
لم يقبل منه دعواه الا بالبينة ولا يملك الرجل ولا المرأة احد الابوين وان علوا
والاولاد وان سفلوا وكذا الرجل خاصة يعتق من المرأة ذوات الرحم
من النساء كالخالة والعمة والاخت وبنتها وبنت الاخ وينعتق جميع هؤلاء
بمجرد الملك والمراد بالملك الملك المستقر منه والا فاصل الملك يتحقق
في الجميع ومن ثم يترتب عليه العتق المشروط اتفاقا ويملك غيرهم اي غير المذكورين
من الرجال والنساء على كراهية تتاكد الكراهة فيمن يرثه بلا خلاف في
شيء من ذلك وهل ينعتق عليه بالرضاع ما ينعتق عليه بالنسب فيه روايتان
اشهرهما واظهرهما انه ينعتق عليه على المرأة سوى العمودين يعني الاباء والامهات
وان علوا والاولاد وان نزلوا واذا ملك احد الزوجين صاحبه بطل العقد
بينهما وبقي الملك واما ازالة الرق فاسبابها الموجبة لها او لعتق الجملة
اربعة الملك والمباشرة بالعتق والسراية والعوارض وقد سلف بيان
الازالة بالسبب الاول وهو الملك واما الازالة بالمباشرة فالعتق وا
الكتابة والتدبير والاستيلاد وسياتي بيان الثلثة ان شاء الله تعالى
واما العتق فعبارته الصريحة فيه المتحقق بها التحرير كانت او هذا او فلان
حر بلا خلاف وفي وقوعه بلفظ العتق كاعتقتك مثلا ام لا تردد
واختلاف منشأ الشك في كونه مرادفا للتحرير فيدل عليه صريحا او كناية
عنه فلا يقع به والاصح الاول ولا اعتبار بغير ذلك من الكنايات كقوله

فككت رقبتك او انت سائبة وان قصد به العتق بلا خلاف فيه ولا في كنايتها مع العجز
عنه ولا يصح جعله يمينا ولا بد من تجريده عن شرط متوقع او صفة مترقبة على الاشهر الا
ظهر في المقامين وفي الف وعزم الاجماع وقد تقدم بيان الفرق بين الشرط والصفة
وان المراد بالاول ما جاز وقوعه في الحال وعدمه كمجيء زيد وبالثاني ما لا يحتمل وقوعه
في الحال ويتيقن وقوعه عادة كطلوع الشمس والفرق بينهما وبين اليمين مع اشتراكهما
في التعليق قصد الزجر عن فعل او البعث عليه في الاخير دونهما ويجوز ان يشترط
مع العتق شرط سائغ مطلقا مالا كان او خدمة وهو عتق مع شرط لا عتق بشرط فلظاهر
جملة من النصوص لزوم الوفاء بالشرط وعدم توقفه على قبول العبد خلافا لبعضهم
في الاول فالحكم بالاستحباب وفيه ضعف ولغيره في الثاني فاشترط فيه القبول مطلقا
في التحرير او اذا كان المشروط مالا للاخذ كما في عقد والاظهر الاول ولو شرط اعادته
في الرق ان خالف الشرط ففي صحة العتق والشرط قولان والمروي في الموثق اللزوم لكن اجاب
عنه المص في النكت بالشذوذ ونوقش بمنافاته الاصول فان مقتضى الشرط عود من ثبت
حريته رقا وهو غير معهود وهنا قول اخر بلزوم عدم العتق وفساد الشرط لابح
من وجوه ويشترط في السيد المعتق جواز التصرف بالبلوغ وكمال العقل والاختيار
والقصد الى العتق فلا يقع من الصبي ولا المجنون المطبق ولا في غير وقت كماله ولا
السفيه ولا المكره ولا الناسي ولا الغافل بلا خلاف والقربة بان يقصد بعتقه
التقرب الى الله سبحانه اي الطاعة له او طلب الثواب من عنده على حذو ما يعتبر
في سائر العبادات وفي عتق الصبي اذا بلغ عشرا عاقلا رواية بالجواز
قال المص انها حسنة ولا وجه لضعف سندها من وجوه عديدة ويمكن ان

يكون مراده بالحسن غير المعنى المعروف كما يستفاد منه مكررا ولعل وجه الحسن هذا
المعنى تأبيدها بما ورد في امثال المسئلة من نحو الوصية والصدقة ونحوهما من
النصوص المعتبرة وفيه نظر والاصح المنع وفاقا للاكثر ولا يصح عتق السكران وفي اعتبار
القصد سابقا غنى عن ذكره ثانيا نعم وقوعه من الكافر متردد والخلاف وفي
دليله من الجانبين نظر والمصير الى التفصيل بين الكافر المقر بالله تعالى والمعتقد
حصول التقرب به فالاول وبين المنكر فالثاني اظهر وفاقا لجماعة من المتأخرين ويشترط
في العبد المعتق ان يكون مملوكا لمولاه المعتق له بلا خلاف وان يكون مسلما
فلا يصح عتقه لو كان كافرا على الاشهر الاقوى وفي الانتصار وغيره الاجماع و
يكره عتقه لو كان مخالفا للحق ولو نذر عتق احدهما اي الكافر او المخالف صح
في الثاني الصحيح وفي الاول عند جماعة وجهتهم ولو شرط المولى على
العتق خدمة زمانا معينا صح وفي صحته مع عدم تعيين المدة بل تعليق الخدمة على مدة
فلان ولو ابق وفات المولى فوجد بعد المدة المعينة او فيها نقل للورثة
استخدامه في تلك المدة ان كانت بعينها باقية ومطالبة اجرة مثلها ان كانت
منقضية قولان والمروي في الصحيح انه لا يستخدم مطلقا وهو مطلق يحتمل الاختصاص
بصورة كون المشروط له الخدمة نفس المولى خاصة فيخرج عن مفروض المسئلة
او صورة انقضاء المدة ونفي استحقاق الخدمة لا يستلزم نفي استحقاق الاجرة فلا
دلالة فيه على القول الثاني كما اختاره جماعة والاصول تقتضي المصير الى القول الاول
كما عليه المتأخرين كافة واذا طلب المملوك من سيده البيع اي بيعه
لم يجب اجابته وان استحب مع ايمانه ويكره التفريق بين الولد وامه وقيل يحرم وقد

من الكلام فيه

مر الكلام فيه في البيع واذا اتى على المملوك المؤمن عند مولاه سبع سنين استحب
له عتقه ولا يجب وكذا المضرب مملوكه ما هو حدا استحب ان يعتقه كما ذكره الشيخ و
جمع وهنا مسائل سبع لو نذر تحرير اول مملوك يملكه فملك جماعة دفعة تخير
في عتق احدهم مع بقائه وعدم تعيره والاقوى القرعة عند جماعة وقيل يتخير بينهم مطلقا
وهو اشهر واقوى وقال ثالث لا يلزمه عتق والقائل الحلي لامر اعتباري لا يعا
رض النص الجلي هذا اذا ملك جماعة دفعة ولو ملك واحدا وجب عتقه سواء
ملك بعده اخر ام لا على الاشهر الاقوى لو نذر عتق اول ما تلده امته
فولدت توأمين اي ولدين في بطن واحد قطعا اعتقا معا بلا خلاف
للنص لها اطلاقه يشمل صورتي ولادتهما على التعاقب او معا كما على الاكثر
ولعله الاظهر وقيده آخرون بالصورة الثانية قالوا والفرق بين هذه
وسابقتها ان ما موصولة فتعم بخلاف لفظة مملوك فانها نكرة في سياق الاثبات
لا عموم لها ولو كان المنذور في الاولى اول ما يملكه وفي الثانية مولود تلده
انعكس الحكم وفيه نظر بل الفارق هو النص لو نذر عتق امته ان وطئها فخرجت
من ملكه انحلت اليمين فلو وطئها لم يلزمه عتقها وان عادت اليه بملك
مستأنف على الاشهر الاقوى هذا اذا اطلق الوطي اما لو عممه ولو بالنية بحيث
يشمل الوطي في ملكها انها لم تنحل اليمين قولا واحدا وظاهر النص تعدي الحكم الى غيره
واذا التعليق بغير الوطي لو نذر عتق كل عبد قديم في ملكه اعتق من كان
له في ملكه ستة اشهر فصاعدا للنص وظاهره عموم الحكم لكل مملوك من ذكر
او انثى واستحبا في قدر الصدقة بمال قديم والاقرار به وابراء كل غريم قديم

ثم ان هذا اذا اسنده على بعض مما يملكه اللذين بوجه اما لو نص بل قصر بالجميع عنها
فيقع عتق او لهم يملكها اتحدا او تعدد او بطلان النذر وجهان وعلى الصحة لو اتفق
ملك الجميع دفعة ففي انعتاقهم اجمع او البطلان لفقد الوصف وجهان بل الاقوى
الرجوع فيما لم يساعد الاجماع والنص الى العرف اذا كان والا فالوجه بطلان النذر
مال العبد المعتق لمولاه مطلقا وان ولو لم يشترط وفاقا للحلي وقيل ان لم يعلم المولى
براى بالمال فهو له وان علم ولم يستثنه فهو للعبد والقائل الاكثر ولعله الاظهر وان كان
بعد لا يخلو عن نظر اذا اعتق ثلث عبيده ولم يعينهن او عينهن وجهل استخرج الثلث
بالقرعة بان يكتب اسماء العبيد فان اخرج على الحرية كفت الواحدة والا
اخرج رقعتان ويجوز كتابة الحرية في رقعة والرقية في رقعتين ويخرج على
اسمائهم او يكتب ستة رقاع باسماء الستة ويخرج على اسمائهم واحدة واحدة
على الحرية والرقية الى ان يستوفي المملوك المطلوب ويكتب في اثنين حرية وفي
اربع رقية ثم يخرج الى واحد واحد الى ان يستوفيه وهذا الوجه اعدل لان تجمع
الاثنين على حكم واحد يمنع من افتراقهما في الحرية والرقية ومن الممكن خروج
احدهما دون الاخر ثم ان تساووا عددا وقيمة او اختلفوا مع امكان التعديل
اثلاثا فلا خفاء وان اختلف القيمة ولم يمكن التعديل عددا وقيمة بل احدهما
خاصة ففي ترجيح اعتبار القيمة او العدد وجهان ولعل اظهرهما الاول وفاقا للاكثر
العتق بالسراية فهو انعتاق بعض المملوك اذا اعتق بعضه بشرائط خاصة فان
اعتق شقصا بكسر الشين اي جزءا من عبده او امته وصح عتق عليه كله وان يملك
سواه على الاظهر الاشهر ولو كان للمعتق شريك في العبد الذي اعتق

فقوم عليه نصيبه

قوم عليه نصيبه اي نصيب الشريك ان كان المولى المعتق موسرا بان يملك زيادة
عما يستثنى في الدين من داره وخادمه ودابته وثياب اللائقة بحاله وكفنه
وقوت يوم له ولعياله مما يسع قيمة نصيب الشريك فيدفع اليه ويعتق سواء
بالعتق الاضرار بالشريك ام لا على الاشهر الاقوى وسعى العبد في فك باقيه ان كان
معسرا بلا خلاف ان لم يقصد الاضرار بل القربة خاصة وكذا ان قصد عند الاكثر
الاكثر وحكى المرتضى رحمة الله عليه الاجماع وقيل ان قصد بعتقه الاضرار على الشريك
فكه ان كان موسرا او بطل العتق ان كان معسرا وان قصد القربة خاصة لم يلزمه فكه و
ان استحب وسعى العبد في حصة شريكه ولو امتنع العبد من السعي او لم يكن قادرا
عليه وعن سعي استقر ملك الشريك على حصته والقائل الشيخ في نهاية والقاضي والاول
اظهر ثم على الخيار ففي وقت الانعتاق اقوال اظهرها انه وقت اداء القيمة وفاقا
للاكثر وفي ظ المرتضى رحمة الله عليه الاجماع وظ بعض الصحاح وكثير من القدماء
اعتبار الشريك حقيقة الا ان في ذلك المؤدية اداء القيمة ولا حقيقتها ثم ظاهره
ايضا اعتبار الانعتاق ثانيا بعد الاشتراء ونحوه عبارة كثير من القدماء ولكن ظاهر متأخري
الاصحاب الاتفاق في الانعتاق فورا بمجرد اداء القيمة وهو الظاهر ايضا من عبارة كثير من القدماء
وفي ظ المرتضى رحمه الله الاجماع فينبغي صرف الاعتاق في النص ونحوه الى الانعتاق
ولو احتيط بالشراء لكان احوط واذا اعتق المولى امته الحامل بحر تحرر الحمل مطلقا ولو استثنى
رقه لرواية السكوني وافتى به جماعة من القدماء وفيه مع ضعف السند والموافقة
للعامة اشكال منشأه عدم القصد الى عتقه سيما مع استثنائه وعدم كونه جزءا
من امته على الاظهر الاشهر كما مر في البيع فكيف يسري عتقها اليه مع ان الاصل

عدمها والذا اختاره المحقق والعلامة وعامة المتأخرين خلافه وهو في غاية القوة واما العتق
بالعوارض للمملوك فيحصل بالعمى والجذام وتنكيل المولى بعبده بقطع انفه او لسانه
او اذنيه او شفتيه او نحو ذلك بلا خلاف في الاولين وعلى الاظهر الاشهر في الثالث
والحق الاصحاب بالعوارض الثلاث في حصول العتق قهرا الاقعاد والزمانة ولا بأس
به وبالجملة فمتى حصل احد هذه الاسباب في المملوك انعتق قهرا كما مر وكذا ينعتق
قهرا لو اسلم العبد في دار الحرب سابقا على مولاه وخرج الينا قبله كما في النص وعليه
الاجماع وكذا اذا لم يخرج عند الشيخ والمشهور خلافه وكذا لو كان العبد وارثا
لقريبه والحال انه لا وارث له غيره دفعت قيمته الى مولاه وعتق قهرا كما يأتي في الميراث
ان شاء الله تعالى
اما التدبير وهو تعليق العتق على الوفاة مطلقا
او في الجملة فلفظه الصريح انت حر بعد وفاتي واذا مت فانت حر او عتيق او معتق او نحو ذلك
وفي وقوعه بانت مدبر او دبرتك مقتصرا عليه قولان اقواهما المنع الا ان يكون
التدبير ظاهرا في معناه مشهورا عند كل احد فيقع به وكما يقع مطلقا كذا يقع مقيدا
كقوله اذا مت في سفري هذا او مرضي هذا او سنتي هذه او قتلت او نحو
ذلك في قول المشهور لمساعدة الاطلاقات وبعض النصوص واما تعليقه على شرط
او صفة فالمشهور انه لا يجوز ولا بد فيه من القصد الى التدبير والنية بلا خلاف
فلا يقع من الساهي والغافل والنائم ولا حكم لعبارة الصبي مطلقا ولا المجنون كذلك ولا
المحرج بالحاء المهملة ولا الملجأ الذي لا قصد له بلا خلاف الا في الصبي ذي العشر
ففي اشتراط القربة تردد واختلاف والاظهر الاشتراط وادعى المرتضى رحمه الله
عليه الاجماع والمدبر باق على ملك المولى قبل الوفاة فله التصرف فيه بالانتفاع

والوطي والبيع

والوطء والبيع ونحو ذلك من وجوه التصرفات ولو حملت مدبرته من مولاها لم
يبطل تدبيرها بل اجتمع لعتقها سببان التدبير والاستيلاد وبعتق بوفاته من الثلث
بالاول السبب فان لم يف الثلث ضم اليه ولو حملت من غيره بعد التدبير حملا يدخل في
ملك المولى فالولد مدبر كهيئتها بلا خلاف ولا فرق في الاولاد بين الملحقين بها
شرعا كالمتولدين منها بعقد او شبهة وغيرهم كالمتولدين من زنا بلا خلاف في الاولين
وعلى اشكال في الاخير والاحوط تدبيرهم على حدة ولو رجع المولى في تدبيرها جاز بلا خلاف
ولكن لم يصح رجوعه في تدبير الاولاد الذين دبروا بتدبيرها وفاقا للشيخ وجماعة وعن في
ف الاجماع وفيه قول آخر بجواز الرجوع واخرين وهو ضعيف مخالف للاصل و
النص الصحيح ولو اولد العبد المدبر من مملوكة ولدا يملكهم مولاه كان ولده مدبرين
كهيئته بلا خلاف ولو مات الاب والام قبل المولى لم يبطل تدبير الاولاد واعتقوا بعد
المولى من ثلثه ولو قصر الثلث من قيمتهم سعوا فيما بقي منهم لانه من لوازم التدبير كما يأتي
ولو دبر امته الحبلى بمملوك له لم يسر التدبير الى ولدها مطلقا علم حين التدبير بحملها
ام لا على الاشهر الاقوى ولكن في رواية حسنة عمل بها الشيخ وجماعة انه ان علم
بحبلها فما في بطنها بمنزلتها وان كان لا يعلم فهو رق وهي محمولة على ما اذا كان
هناك قرينة من عرف او عادة على ارادة تدبير حملها ويعتبر في المولى المدبر جواز
التصرف برفع الحجر عنها ببلوغه وعقله ورشده ومالكيته والاختيار والقصد الى
ايقاعه وفي صحته اي التدبير من الكافر تردد والاقرب ما مر في العتق من التفصيل
والتدبير وصية او بمنزلتها يرجع فيه المولى متى شاء اجماعا والاصحاب بتدليتها
لا بعينها وكذا لا يفتقر عتقه بعد الموت الى صيغة اخرى اتفاقا ولو رجع قولا كان

قال رجعت او بطلت او نقضت او نحو ذلك صح الرجوع قطعا وكذا لو رجع فعلا كان باع
او وهبه او وقفه او اوصى به وان لم يقبض ولم يقبل في الجميع صح ايضا ان صرح بقصد الرجوع به
او يكون متعلقه المنفعة لم يكن رجوعا بلا خلاف في شيء من ذلك اما لو باعه او وهبه من دون
تصريح باحد الامرين ففي صحتهما وبطلان التدبير بهما قولان احدهما انهما يصحان ويبطل التدبير
وهو اشبه وفاقا للاكثر وادعى المرتضى رحمه الله والشيخ عليه الاجماع والقول الاخر انه لا يبطل
البيع وخدمته دون رقبته وعليه المفيد ره وجماعة وفي المسألة اقوال اخر كما بيناها في
الشرح والمدبر ينعتق بموت المولى من ثلثه فان لم يف به الثلث عتق منه بقدره وان كان
جماعة عتق منهم من يحتمله وبدئ بالاول فالاول ولو جهل الترتيب استخرج بالقرعة هذا اذا
كان متعلقا على موت المولى كما هو الغالب فلو علقه على موت غيره وقلنا بصحته ومات في حياة المولى
على القول بكون منجزات المريض من الاصل لم يعتبر من الثلث ولو مات المعلق على وفاته بعد
الموت المولى خاصة او في مرضه وقلنا بخروج المنجزات من الثلث كالو علق على وفاته ولو كان
واجبا بنذر وشبهه حال الصحة او مطلقا فهو من الاصل ثم كان بصيغة لله علي عتق عبدي
لا خبرة بالصيغة وعلى التقديرين لا يخرج بالنذر عن الملكية فيجوز له استخدامه ووطئه
ان كان جارية نعم لا يجوز نقله عن ملكه مطلقا ولو فعل صح واثم ولزمه الكفارة مع العلم
لا مع النسيان وفي الجاهل وجهان والدين وما في معناه من الوصايا بالواجبة والمتقدمة
عليه لفظا والعطايا المنجزة مطلقا مقدم على التدبير المتبرع به سواء كان ما ذكر سابقا على
التدبير او متأخرا عنه فان استوعب التركة بطل التدبير على الاشهر الاظهر ولكن في رواية
بل روايتان صحيحتان بالتفصيل بين السبق للدين على التدبير فالاول وتأخره عنه
فلا سبيل للديان عليه وقد عمل بها الشيخ في النهاية والقاضي ولكنهما اشترطا كونه متبرعا به

المختار من وجوه

المختار من وجوه عديدة ويبطل التدبير باباق المدبر ذكرا كان او انثى ولو ولد له حال الاباق
اولاد من امة سيده او غيره حيث يلحق به الولد او حرة عالمة بتحريم نكاحه كان اولاده
ارقاء مثله بلا خلاف وفي قوله حال اباقه احتراز عما ولد له قبله فانه محكوم ببقاء تدبيرهم
باباق انفسهم ولو جعل خدمته لغيره ثم قال هو حر بعد وفاة المخدوم صح على الاصح الا
شهر اعتمادا على الرواية الصحيحة ولو ابق المدبر في المسألة لم يبطل تدبيره وصار
حرا بالوفاة ولا سبيل لاحد عليه والاشهر الاظهر الحاق التزويج بالخدمة فلو علق
التدبير بوفاة الزوج صح   فهي تستدعي بيان اركانها واحكامها والاركان الاربعة
العقد والمالك والمكاتب والعوض اما الاول فصيغته ان يقول السيد كاتبتك
على ان تؤدي الي كذا الى وقت كذا فاذا اديت فانت حر فيقبل العبد وهل هو عتق معلق على
مال او بيع العبد من نفسه او عقد مستقل اقوال اجودها الاخير ثم هو لازم من الطرفين
ام في المطلق خاصة وجائز في المشروط من جهة العبد دون السيد جايز من الطرفين
مع الديانة في العبد وامكان التكسب وبدونهما كره لسؤال المملوك الكتابة اتفاقا ولا يكفي
امكان التكسب على الاقوى فيستحب مع ديانته والثمن ايضا ولو كان عن المال وكسبه
والاكثر على الاباحة المطلقة وقيل بالكراهة ولا وجه له وهي قسمان فانها اقتصر على
العقد من دون اشتراط العود في الرق مع العجز عن اداء تمام مال الكتابة فمطلقة وان شرط
عوده رقا مع العجز عنه فهي مشروطة وقد اشتركا في اكثر الاحكام ويفترقان في ان المكاتب
مع الاطلاق يتحرر منه بقدر ما ادى من مال الكتابة وفي المشروطة لا ينعتق منه شيء حتى
يؤدي جميع المال وان للمولى الخيار في فسخ الكتابة فلا ان يرقه وقام مع العجز في القسمين لكن
الاول ينعتق منه بقدر ما ادى ويعود الباقي رقا بعد الفسخ والثاني يرجع جميعه الى الرق

وان ادى اكثر مال الكتابة وحده اى علامة العجز ان يؤخر النجم اى المال عن محله وقته
على الاشهر الاظهر وفى رواية موثقة عمل بها النهاية وبعض من تبعه ان حده ان يؤخر
نجماً الى نجم فيجب على المولى الصبر الى النجم الثانى وفيها ضعف عن المقاومة لما دل المختار
من وجوه شتى واعلم ان قوله وكذا لو علم منه العجز لا يستقيم جعله مقابلا لما اختاره
فى حد العجز من انه تاخير النجم عن محله لان العلم بالعجز ان كان قبل حلول النجم لم يتسلط
على الفسخ اجماعاً كما حكى وان كان بعد الحلول فهو بعينه تاخير النجم كما نقلناه عن المعالين
بالموثقة ويستحب للمولى الصبر عليه ان عجز بلا خلاف وكلما يشترطه المولى فى العقد
على المكاتب من نحو عدم تاخير النجم عن الوقت فهو لازم عليه ما لم يخالف
المشروع كان يشترط عليه ترك التكسب فيبطل الشرط وفى بطلان العقد ما مر فى كل عقد يتضمن
فى المال للحجر التصرف يرتفع الحجر عنه بالبلوغ والعقل والاختيار والقصد فى نظائر البحث
وفى اعتبار الاسلام فيه تردد واختلاف اشبهه انه لا يعتبر وفاقا للاكثر ولكن فى الدليل
نظر فان اجماع فاعتباره احوط ان نقل بانه اظهر ويعتبر فى المملوك المكاتب التكليف با
بالبلوغ والعقل فلا يصح مكاتبة الصبى والمجنون مطلقا وان قبل عنهما وليهما بلا خلاف
وفى جواز كتابة العبد الكافر تردد واختلاف الاظهر المنع وفاقاً للاكثر وفى كلام المرتضى
اجماع ويعتبر فى العوض امور منها كونه ديناً مؤجلا فلا يصح حالاً لفظاً او حكماً عند
الاكثر خلافاً للخلاف والحلى وغيرهما فلم يشترطوه ولعله اظهر وينبغى القطع به فيما لو كان بعضه
حالاً فكاتبه على قدره فما دون حالا وحيث يعتبر الاجل او يشترط فليعلم كالاجل فى النسيئة
بما لا يحتمل النقصان والزيادة ولا يشترط زيادته عن اجل عندنا ومنها كونه معلوم
والوصف كالنسيئة وان كان عرضاً فكالسلف ويمتنع فيما يمتنع فيه ومنها كونه مما يصح تملكه

للمولى فلوكا

للمولى فلو كاتب المسلم عبده الذمى على ما لا يملكه كخمر او خنزير بطل بلا خلاف وانما عدل
عن المعتبر المسلم بالمولى على صحة المكاتبة الكافر على ما لا يملكه المسلم كما هو مذهبه
فلو كانا ذميين فاوقعا المكاتبة على الخمر والخنزير فان اسلما بعد التقابض لم يكن عليه
عليه شئ للمولى وان كان قبله استحق المولى عليه قيمة العوض على الاشهر الاقوى وينبغى
يحج فى عموم ما يملك الاعيان والمنافع حتى منفعة المكاتب مدة معينة وبه صرح جماعة من
غير نقل خلاف ولا حد لاكثره بلا خلاف لكن ذكر الاصحاب الاتفاق على انه يكره ان يتجاوز
قيمته وقت الكتابة ولو دفع ما عليه قبل حلول الاجل فالمولى بالخيار بين قبوله والامتناع
عنه ويجوز الدفع من سهم الرقاب الى المكاتب اجماعاً بل لو عجز المطلق عن الاداء فكه
الامام من سهم الرقاب وجوباً المتعلقة بالمقام فمسائل ثلث اذا مات
المكاتب المشروط ولم يؤد المال جميعاً بطلت الكتابة وكان ما تركه لمولاه مطلقاً خلف فيه
ويماثل الكتابة ام لا على الاشهر الاقوى وان مات المطلق ولم يؤد شيئاً فكذلك وان كان قد
ادى شيئاً تحرر منه بقدره وكان للمولى من تركته بنسبة ما بقى من قيمته وللورثة منها بنسبة
الحرية وان لم يكن عليهم شئ من مال الكتابة ان كانوا احراراً فى الاصل والا يكونوا احراراً
فى الاصل فان كانوا اولاده من امته بعد الكتابة تحرر منهم بقدر ما تحرر منه والزموا بما بقى
عليهم من مال الكتابة فاذا ادوه تحرروا ولو لم يكن لهم مال سعوا فيما بقى منهم على الاشهر
الاظهر ولكن فى روايات بل روايات صحيحة مستفيضة ان الورثة يؤدون ما بقى من مال
الكتابة من اصل التركة وما فضل منها بعد الاداء لهم من دون ان تقسم التركة بينهم وبين المولى
وهى قاصرة عن المقاومة لما دل على المختار والمكاتب المطلق اذا اوصى له او وصى له صح الوصية منه
وله بنصيب الحرية وبطل فى الزائد اجماعاً ولو لم يتحرر منه شئ او كان مشروطاً لم يصح له او منه

سرى المطلق على الأشهر الأقوى هذا اذا كان مشروطاً لم ينعتق الموصى غير الولي اما في المطلق
وصية مطلقاً ويعتق منه بقدر الوصية كما مر في نظيرها وكذا لو وجب عليه حدٌّ اقيم عليه من حد الاحرار
بنسبة ما فيه من الحرية ومن حد العبيد بنسبة ما فيه الرقية ثم ان انقسمت الاسواط على صحة والا
بنسبة الجزء وان لم يتحرر منه شيء او كان مشروطاً حُدّ حدّ العبيد وان كان قد خرج منهم من وجه
ولو زنى المولى بمكاتبته المطلقة فلا حد سقط عنه من الحد بقدر نصيبه منها وحدّ بما تحرر
منها ولو كانت مشروطة او لم تؤد شيئاً فلا حد ولكن يعزر ليس للمكاتب التصرف في ماله
بهبة ولا عتق ولا اقراض ولا بيع بلا خلاف فيه في الجملة وان اختلفوا في اطلاق المنع من التصرف
او تقييده بثمن المثل والشراء والعتق بما فيه ضرر فالعلة فيه وفي هبته من ينعتق عليه
الضرر بان يكون مكتسباً بقدر مؤنته فصاعداً والاقراض بعدم الغبطة فلو كان في طريق خطر يكون
الاقراض انفع لقطع من بقاء المال او كان خاف تلفه بدفعه الى المولى وبيعه ونحو ذلك من التجارة والبيع
بنحو النسيئة بغير رهن ولا ضمين موسر او محاباة فالا اطلق البيع فان له التصرف بالبيع والشراء
وغيرهما من انواع التكسب التي لا خطر فيها ولا تبرع لكن الاحوط للعبد المنع من الا باذن المولى عتق
وحيث يعتق باذنه فالولاء له ان لم يعتق والا فللمولى ولو اشترى من ينعتق عليه في الحال فان
يعتق الا اشتراء لهما المولى ولو مات المعتق في زمن الكتابة وقف على انه توقعاً العتق المكاتب وحيث
لا باذن فيها لا غبطة فيه ولم يبطلها حتى عتق المكاتب نفذ كالفضولي على الاصح وليس للمولى التصرف
من ماله بغير الاستيفاء مطلقاً مشروطاً كان او مطلقاً وليس له اجبار بجواز التصرف بالاستيفاء
جواز الاخذ من المكاتب قهراً لاجل الاستيفاء مطلقاً كالمكاتب المدين في نحو
وتعيين التدبير في ايفاء ما بيده موكول الى السيد الى رجاء في الجملة وهو اذا كان مشروطاً وحل النجم
فلا يؤدي وكان ماله بقدر ما ولما لو اذن التعيين موكول الى ولي الحاكم حيث يمتنع عنه كما في كل

ممتنع ولا يحل

ممتنع ولا يحل لاي المولى وطي امة المكاتب ولو برضاها مطلقاً لا بالملك ولا بالعقد لحيازه ولا
وطاها مكرهاً لزمه مهرها بلا خلاف كالنص واطلاقه يشمل صورة الاكراه وعدمه وصرح به
الشهيد ولا بأس به وفي تكرر المهر بتكرر الوطي قولان اظهرهما العدم مطلقاً وان كان الوطء
التكرار مطلقاً ولا يجوز لها ان تتزوج الا باذنه بلا خلاف ولو اذن لها في التزويج صح وملك المهر
ولو حملت بعد الكتابة كان حكم ولدها حكمها في رقيتها وانعتاقهم بانعتاقها والبعض الحر
سراية الكتابة الى اولادها والحكم في اولاد المكاتب بعد الكتابة كذلك ثم ان هذا اذا لم يكونوا
اي الاولاد احراراً والام تبعوا ابويهم في الرقية حيث يعودان فيها يجب على المولى
مشروطاً او مطلقاً من الزكوة ان وجبت عليه ولو لم يكن واجبة استحب له اعانته وعلى
الاشهر الاقوى وفي الاجماع وفي المسئلة اقوال اخر للاوصياء بملك العبد
المترتب عليه احكام خاصة فهو يتحقق بعلوق امته اي حملها منه وملكه بما يكون مبدأً
نشوء آدمي ولو مضغة لا بعلوق النطفة وحده الامة ولا الامة الموطوءة بشبهة ولو ولد
حراً او ملكها على الاشهر الاقوى وعن ظاهر الاجماع ولا بالنطفة وفاقاً للاكثر وكذا يشترط
الوطي بل يكفي مطلق العلوق منه ولا حل الوطي ولا ريب فيه مع عروض التحريم كالصوم و
والحيض واما العبد امته التي تكرابها سوى ولو قلنا بملكه فهي المسئلة مملوكة يجوز
استخدامها ووطيها بالملك وتزويجها او تعريضها او اجارتها وعتقها ولكن لا يجوز بيعها
ما دام ولدها حياً الا في ثمن رقبتها اذا كان ديناً على المولى ولا جهة لقضائه غيرها فيجب ان كان مولى
ام حياً على الاشهر الاقوى وألحق بعضهم بالحالة في بعض فروض العباد مواضع اخرى كثيرة
كثير منها نظر سيما في مقابلة النص المعتبر ولو مات الولد جاز بيعها مطلقاً اتفاقاً اذا لم يخلف
ولدها ولو خلف ففي كون حكمه حكمه فلا يجوز بيعها ايضاً مع وجوده بل قيل لو ولدت وتحرر

بموت المولى من نصيب ولدها من التركة لا منها خاصة ولا من اصلها اتفاقا ولو لم يخلف المولى
الميت تركة سواها وكان له وارث سواه عتقت من نصيب ولدها واستسعت فيما بقي من قيمتها
ولا اعتبار بملك ولدها بغير الارث لان عتقها عليه قهري فلا يسري عليه على الاشهر الاقوى
وفي رواية موثقة عمل بها الشيخ في النهاية انها تقوم على ولدها ان مات المولى وعليه دين وكان
الولد موسرا وان كان صغيرا انتظر بلوغه وهي قاصرة عن المقاومة لادلة المختار
مع ان الدين فيها مطلق وقيده الشيخ بثمن الرقبة فهي اذا باطلة الا فيما شاذة وفي رواية
محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام وليدة نصرانية اسلمت وولدت من مولاها غلاما ومات فحبس
حتى تضع وتقتل وهي وان كانت موثقة او صحيحة الا انها مخالفة لاصول المذهب من وجوه
عديدة ولذا ان الشيخ في النهاية اعرض عن العمل بها وقال انه يفعل بها ما يفعل بالمراة المؤمنة
ما يفعل بالمراة المرتدة من استتابتها وحبسها دائما ان ابت من التوبة وضربها اوقات
الصلوة وبالجملة الرواية شاذة لم يعمل بها احد من الطائفة وقضية في واقعة يحتمل انها
علم بها بعلة لم يكن لها ظاهرة كتاب الاقرار والنظر فيه في اصول الاركان واللواحق والاركان
اربعة الاول في الاقرار وهو ما يتضمن الاخبار الانشائي بحق لازم له ولو قيل نعم جوابا
عليك كذا كما ياتي والحق يعم العين والمنفعة واستحقاق الخيار والشفعة وخرج بلازم
الخبر الاخبار عما ليس بلازم فانه شهادة او اخبار ولا يختص لفظا معينا بل يكفي فيه كل لفظ
يفيد الاخبار باي لغة كان بلا خلاف وفي كونه الاجماع والمعتبر فيه الدلالة العرفية دون
اللغوية فتقدم حيثما حصل بينهما معارضة الا ان يكون عارفا باللغة ووجدت
القراين على ارادته معناها دون عرفه فيكون عليه مقدمة وحيث ان العرف
ليس بمنضبط بل يختلف باختلاف المواضع والاحوال وجب ان يجعل النظر الى القراين
والخصوصيات الحاصلة في كل مقام هو الضابط والمعيار ولو كان اللفظ صريحا في النفي

لكن نعم انه

لكن نعم انه قول ... نصرف الى الاستهزاء بالتكذيب كما ظهر بقرينة اداء اللفظ فقال لي عليك
الف فقال بل او في لم يكن اقرارا ولو قال لك علي كذا ان شهد به فلان او ان شئت
او ان قدم زيد او ان رضي به فلان او نحو ذلك مما يدل على التعليق وعدم التنجيز لم يكن
اقرارا ثم ان الالفاظ التي يقع بها الاقرار على انواع منها ما لا يفيد الاقرار بالدين صريحا
كقوله لي كذا ومنها ما يفيد ظاهرا كعندي ومنها ما هو صالح لهما كلدي وتظهر
الفائدة فيما ادعى خلاف مدلول اللفظ فانه لا يقبل صريحا كان او ظاهرا ويقبل في الاخير
المحتمل لاحتماله حقيقة وتقوم الاشارة المفهمة مقامه فيكتفي عنه مطلقا لان المقصود
التعبير عما في الضمير ويحصل بها وعن بعض المتأخرين اشتراط التعذر في الاكتفاء ولا يخ
عن وجه ولو قال اليس لي عليك كذا فقال نعم او اجل فهو اقرار بلا خلاف ولا اشكال الا في حق
من لا يعرف ترادف نعم ونحو اللفظين صدقت وبررت او قلت حقا او صدقا وبلى في جواب
من قال لي عليك كذا او كذا لو قال اليس لي عليك كذا فقال بلى كان اقرارا ولو قال بعد
القول نعم قال الشيخ يكون اقرارا وفيه تردد ينشأ من وضعها لتقرير ما سبق من السؤال
فان كان اقتضاء تقرير النفي فيكون في المثال انكارا ومن استعمالها بمعنى بلى
عرفا استعمالا شايعا والتردد في محله الا ان مقتضاه الرجوع الى الحكم الاصل وهو
العدم كما عليه الشيخ ولو قال بعد قوله لي عليك كذا انا مقر لم يلزم الاقرار لعدم ذكر المقر به
احتمال تقوله او يدعوك قبله بل لا يبعد حصول الاقرار بالاول عملا بالقرينة القول المتقدم
بعينه او هبنيه فهما اقرار بعدم ملك المقر لما طلب شراءه او اتهابه وهل يكون اقرارا
للمخاطب بالملكية فيه وجهان اجودهما نعم وهو اقرار له باليد فوجه فلا احتمال في ذا ادعاء
فلم يوجد له منازع حكم له به ولو قال اشتري مني او اتهب فقال نعم كان اقرارا

الوجهان في كونه اقرارا بالملك او مطلق اليد لو قال لي عليك كذا فقال اتزن او انتقد او شد
هميانك لم يكن شيئا ولا بعد اقرارا وكذا لو قال اتزنها او انتقدها او نحوهما من الالفاظ
في الاستهزاء اما لو قال اجلتني بها او قضيتكها نفذ اقراره وانقلب مدعيا اجماعا
المقر ولابد من كونه مكلفا حرا مختارا جائز التصرف فلا يقبل اقرار الصبي بمال
ولا عقوبة وان بلغ عشرا ان لم نجز وصيته ووقفه والا قبل اقراره بها ولا اقرار المجنون
الا من ذي الدور وقت الوثوق ولا اقرار العبد بمال ولا حد ولا جناية ولو اوجبت
قصاصا الا مع تصديق السيد له في المال فيقبل ويدفع العين المقر بها الى المقر له اذا
كانت موجودة واذا كانت تالفة او لم يصدقه المولى او كان مستندا الى جناية او اتلاف
مال فانه تتعلق بذمته يتبع به بعد العتق ولو كان مأذونا في التجارة فاقر بما يتعلق
بها فالمشهور نفوذه مطلقا مما في يده والزائد يتبع به بعد عتقه خلافا للتذكرة
النفوذ ولعله في محله لانها استلزم الاذن في التجارة الاذن فيه فينفذ كما في المكاتب ولا
بأس ولا اقرار السكران مطلقا ولو اختار التسبب المحرم على الاشهر الاظهر ولا المكره
فيما اكره على الاقرار به الا مع ظهور امارات الاختيار كان يكره على امر فيقر بأزيد
منه ولا السفيه اذا اقر بغير المال كالجناية توجب القصاص ونكاح وطلاق فانه يقبل
في غير المال كالسرقة بالنسبة الى القطع ولا يلزم بعد زوال الحجر ما بطل قبله بلا خلاف
وكذا يقبل اقرار المفلس في غير المال مطلقا بل فيه ايضا اذا كان دينا على قول فيؤخذ منه بعد
اذا فضل عن حق غرمائه ولا ينتظر يساره وفي قضاء المقر على قول نحو حفظ الشرائط
المذكورة دلالة على اشتراط العدالة كما هو الاشهر الاظهر في المقر له ويشترط
فيه اهلية الملك فلو اقر لدابة او جدار ونحوهما بطل ويقبل اقراره للحمل بلا خلاف اذا

بين سببا يفيد

بين سببا يفيد الملك للحمل كوصية او ارث يمكن في حقه وكذا اذا بين كالجناية عليه
والمعاملة معه على الاشهر الاقوى وكذا اذا لم يبين سببا بل اطلق او اتى بالعموم و
[illegible] الاقرار له الا [illegible] بعد ما علم ان ملك الحمل المقر به مشروط
بسقوطه حيا [illegible] رجع الى [illegible] الحمل اذا كان السبب
هو الارث والى الموصي ان كان الوصية ويبطل الاقرار مع امكان البيان بموت
المقر على قول بعض على الحمل بل على الاشهر وعليه يكون المقر به مجهول المالك كما لو
لو اقر لعبد ويكون المقر به للمولى كسائر ما بيده وهنا شرط آخر هو ان لا يكذب المقر له
المقر فلو كذبه لم يسلم اليه بل يحفظه الحاكم او يبقى في يد المقر امانة الى ان ... او يعلم
وانما اهمله المص نظرا الى انه ليس شرطا في نفوذ اصل الاقرار بل هو شرط في تملك المقر له
المقر به المقر به وهو اما مال او نسب او حق كالقصاص وخيار الشفعة
وينعقد الاقرار بكل منها ولا يعتبر في المال ان يكون معلوما او يتوصل الى براءة الذمة
بالصلح او الابراء فلو قال له علي مال قبل وان امتنع عن البيان حبس وضيق
عليه حتى يبين الا ان يدعي النسيان ويقبل تفسيره بالمال بما يملك ويتمول وان
قل ولا يقبل تفسيره بحبة من حنطة ونحوهما مما لا يتمول وان كان ملكا شرعا على
الاشهر الاقوى ولو قال له علي شيء وجب تفسيره بما يثبت في الذمة ولا يثبت فيما
ما لا يتمول ولا يقبل بلا خلاف فلا يقبل لو فسره به ولو قال له علي الف ودرهم لزم الدرهم ورجع
في تفسير الالف الاجمالي اليه بلا خلاف فيه ولا في قبول تفسيره بما شاء حتى لو فسره بحبات من حنطة
قبل ولو قال مائة وعشرون درهما او الف وثلاثة دراهم وما شاكلها من الاعداد المتعاطفة المختتمة
في التمييز المعقب لها بحسب الافراد والجمع والنصب والجر فالكل كلها على الاشهر الاظهر ولفظ كذا

دراهم

كنا به عن الشيء يقبل تفسيره بما يقبل تفسير الشيء به على المشهور الاظهر خلافا للشيخ فجعل كنا به
عن العدد بغلو فقال على كذا درهم بالحركات الثلث والوقف فالاقرار بواحد مطلقا على المختار لانه
المتيقن اذا لم يفسره بازيد فالدرهم مع الرفع بدل ومع النصب تمييز ومع الجر مضاف اليه
ويحتمل الجزء من الدرهم في حالة الجر وفاقا للتذكرة وكذا مع الوقف لانه المتيقن
فيرجع في تفسيره اليه وقال الشيخ في ط وف بانه مع النصب يلزمه عشرون درهما لانه اقل
عدد مفرد ينتصب مميزه ومع الجر مائة درهم لانه اقل عدد يكون مميزه مجرورا
وقال ايضا لو قال كذا كذا درهما بالنصب يقبل تفسيره باقل من احد عشر لانه اقل عدد مركب
مع غيره مميزه بعده او فوقه الى تسعة عشر ولو قال كذا وكذا درهما لم يقبل في تفسيره اقل
من احد وعشرين درهما لانه اقل عددين عطف احدهما على الآخر وانتصب المميز بعدهما
او فوقه اثنان وعشرون الى تسعة وتسعين فيحمل على الاقل وكان هذا من الشيخ بناء على اصله
المتقدم من لفظ كذا كنا به عن العدد لا الشيء كما هو المختار والاقرب الرجوع في تفسيره كذا
الى المعروف ولا يقبل تفسيره باقل من درهم مطلقا اي في غير حالة الجر على الاحتمال المتقدم ولو
اقر بشيء مؤجلا كان قال له علي الف مؤجلة فانكر الغريم الاجل لزمه الشيء قطعا
وكان حالا اجماعا ان فصل وصف الاجل عن الكلام ولو بسكوت الطويل وكذا لو وصله به عند
جماعة خلافا للآخرين فلا يلزمه الا مؤجلا ولعله الاقوى وعلى الاول يلزم الغريم اليمين انه
حالا ان قلنا به بعد العجز عن اقامة البينة عن الاجل والقول قوله مع يمينه ثلثة في بيان احكام
الاستثناء المقبول المعقب للاقرار ومن شرطه عدم استيعابه المستثنى منه والانفصال
العادي والمراد به العادة فيعتبر التنفس بينهما والسعال ونحوهما مما لا يبعد معه الاستثناء
منفصلا عرفا ولا يشترط اتحادهما في الجنس بان يكون المستثنى من جنس المستثنى منه بل يصح

ان يكون

ان يكون من غير جنسه ويعبر عنه بالمنقطع على المشهور الاظهر بل قيل اجماعا لكنه مجاز على الاشهر
فلو قال له علي الف الا درهما فالجميع دراهم على المختار ومنهم من يرجع في تفسيره الى غيره ولا نقصان
المستثنى من الباقي من المستثنى منه بل يكفي في صحة الاستثناء ان يبقى بعده قليلا وكثيرا
عند جماعة ويشترط عند آخرين وهو قوي يتبين لان المستفاد من بعضهم كون الاول
هو الحق عند الفقهاء مؤذنا بدعوى الاجماع ولعله كان وعليه فلو قال له علي عشرة الا
تسعة لزمه واحد بعده ويلزم المستثنى منه كلا على الآخر ولو قال بل الا في المثال ينقص تسعة
لم يقبل بل يلزم العشرة لانه رجوع عن الاقرار بها فلا يكون مسموعا والفرق بينه
وبين الاستثناء الاجماع على قبوله لوقوعه في فصيح الكلام كما قيل والاظهر فان
يقال ان الاستثناء مع المستثنى منه بعد جملة واحدة يكون الاستثناء كجزء منها
لا يمكن فصله عنها ولا كذلك بنقص في المشاركة لكونه جملة اخرى منفصلة عما سبقها فيكون
كالمنافي لها فلا يسمع نعم لو ابدلها بالوصف فقال عشرة ناقصة ثم فسر الناقص بالتسعة
قبل لكونه كالاستثناء الا انه يمكن مناقشة في الاستثناء لامكان فصله عنه وتمامه بدونه
ولو قال له علي عشرة الا خمسة الا ثلثة لزمه ثمانية بناء على ما مر من عدم اشتراط النقصان
المستثنى من المستثنى منه وان الاستثناء من الاثبات نفي اجماعا ومن النفي اثبات على الاقوى
بلا خلاف ولو زاد في المثال الا واحدا لزمه سبعة وقس على هذا ما يرد عليك من
الامثلة ثم كل ذا اذا لم يتعدد الاستثناء بالعطف والا بكون متساويا ولو كان زائدا والا
رجع الجميع الى المستثنى منه الاول وعليه فلو قال له علي عشرة الا ثلثة كان اقرارا باربعة
اعلم انه لا يلزم من عود الجميع صحته كلا بل لا بعد استلزام العود الاستغراق ان كان
المستغرق خاصة لانه هو الذي اوجب الفساد فلو قال له عشرة الا خمسة لغي الثاني خاصة

وكان الجواز بجميعه كذا مع العطف سواء كان الثاني مساويا للاول كما مر او ازيد كقوله علي
عشرة الا ثلثة الا سبعة او انقص كما لو قدم السبعة على الثلثة ولو قال له علي درهم ودرهم الا
درهما لزمه درهمان على الاشهر الاقوى ولو قال له علي عشرة الا ثوبا قبل وسقط عن العشرة قيمة
الثوب ويرجع اليه في تفسير القيمة ويقبل منه كلما يفسره مالم يستغرق العشرة ومع استغراقها
ففي بطلان الاستثناء فيؤخذ تمام العشرة او بطلان التفسير خاصة فيطالب بتفسير آخر ليصح
قولان اوفقهما بالاصول في تعقيب الاقرار بما ينافيه اعلم انه لو قال هذا مشيرا الى شيء معين
مملوك له بظاهر اليد لفلان ثم اضرب عنه فقال بل لفلان فهو اي المقر به للاول اقراره الاول و
يغرم قيمته للثاني الا ان يصدقه المقر له الاول فيدفع اليه من غير غرم ولو قال له علي
مال من ثمن خمر او خنزير او نحو ذلك كالهما مما لا يصح تملكه شرعا لزمه المال اذا فصل بين الاقرار
وما فعله بسكوت او كلام اجنبي بلا خلاف وكذا اذا لم ينفصل بسكوت في اطلاق العبارات وغيرها
اجماعا فان تم والا كما هو الظاهر ففي اطلاقه اشكال والتحقيق انه لو قال المقر كان ذلك
من ثمن خمر او خنزير بفطنة ان مالي وامكن الجهل بالحكم في حقه توجهت دعواه
وكان له تحليف المقر له على نقيضه ان ادعى العلم بانه لا يستحقه ولو قال لا اعلم الحال حلف على عدم
العلم بالفساد ولو لم يمكن في حقه لم يلتفت الى دعواه ولو قال ابتعت بخيار وانكر البائع الخيار قبل
الاقرار في البيع دون الخيار وكذا لو قال له علي عشرة من ثمن مبيع لم اقبضه لزمه العشرة ولم تقبل
الى دعواه عدم القبض على خلاف ما لم تقبل دعواه ولا يخرج عن قوته في الاقرار بالنسب وهو
مقبول كالاقرار بالمال ويشترط في المقر هنا ما اشترط فيه سابقا من البلوغ والعقل ورفع الحجر في
فلو اقر بالولد الصغير والكبير ذكرا كان او انثى امكان البنوة او مساواته او اصغر بحيث لا يمكن
تولده منه عادة لم ينفذ وكذا لو كان بين المقر وبين ام الولد مسافة لا يمكنه الوصول اليها

فيصل

فيصل عن الولد او علم عدم وصوله اليها وجهالة نسب الصغير بل الكبير ايضا فلو اقر ببنوة من انتسب
الى غيره شرعا لم يعتد باقراره وان صدقه الولد من انتسب اليه وصح اقراره ببنوة المنفي نسبه عن ابيه
باللعان ففي قبوله وجهان وعدم المنازع له في نسب المقر به فلو اقر ببنوة من استلحقه غيره ممن يمكن
الالحاق به لم ينفذ فان الولد لم يلحق باحد المتنازعين الا ببينة او قرعة ثم الحكم بنفوذ
الاقرار مع الشرائط مختص بالولد للصلب فلو اقر ببنوة ولد ابنه مثلا اعتبر التصديق كغيره
من الاقارب كما يتفق عليه الشهيدان وغيرهما لكن يثبت بالاقرار المال والنسب من جهة المقر
كوجوب الانفاق وحرمة التزويج واطلاق المتن وغيره يقتضي عدم الفرق في المقر بالولد بين كونه
ابا او اما خلافا لجماعة فخصوه بالاب واعتبروا في الام تصديق الولد مطلقا والاول اقوى
ولا يشترط في الصغير المقر به التصديق من المقر لعدم الاهلية بل يثبت نسبه بمجرد ذلك مضافا الى الاجماع و
اطلاق الاخبار ولو بلغ فانكر لم يقبل انكاره ويلحق بالصغير المجنون مطلقا ذكرا كان او
انثى او الميت كذلك ولو كان بالغا عاقلا ولم يكن ولدا فلم يعتبر تصديقهما بل يثبت لهما بالنسبة الى
المقر بمجرد الاقرار ولا بد في الولد الكبير اذا لم يكن ميتا ولا مجنونا التصديق للمقر في دعواه
فلو لم يصدقه لم ينتسب اليه واذا اقر بالولد وحصلت الشرائط ثبت النسب بينه وبين
الولد وبين كل من بينه وبين كل منهما نسب فيكون اب المقر جدا وامه جدة
واخوته واخواته اعماما وعمات واولاده اخوة واخوات وكذا يعتبر التصديق في الاقرار
بغيره من الانساب بلا خلاف واذا تصادقا اي المقر والمقر به توارثا وجبت الاولاد لهما
بلا خلاف ولا يتعدى التوارث الى غير المتصادقين بلا خلاف ايضا واطلاق العبارات
يقتضي عدم الفرق في ذلك وعليه فيتفاوت الاقرار بالولد بالنسبة الى الصغير والكبير
لثبوت النسب الموجب للتوارث على الاطلاق بالاقرار في الاول وعدم ثبوته ولو مع التصادق

في الثاني خلافاً فالظاهر عبارة المص في يح فدل على ان المتصادقين انما هو في غير الولد الصلب
وتبعه الشارح من غير النقل خلافاً ولا اشكال فان كان اجماع والا فما هنا اقوى ولو كان
للمقر ورثة مشهورون في نسبه لم يقبل اقراره مطلقاً وان تصادقا ولا فرق في الحكم بين
بالولد مطلقاً وغيره على ما يقتضيه اطلاق عبارة المص وجماعة خلافاً للتذكرة فخص بغير الاقوى
بالولد فلا يخرج عن وجدان حق الولد بالصغر والا فلا يخرج عن وجه واذا اقر الوارث المحكوم
وارثاً ظاهراً باخ وكان اولى منه في الميراث كما اذا اقر الاخ بولد للميت دفع اليه ما بيده
من المال وجوباً وان كان المقر به غير اولى بل مشاركاً له في الميراث كما اذا اقر احد الاخوين باخ
اخر للميت دفع اليه نصيبه من الاصل اي اصل التركة وهو في المثال الثلث ولا خلاف في
ثبوت نسبه بذلك وان اقر ابثالث شاركهما في التركة ويثبت نسبه ان كانا عدلين ولو اقر
بالثالث احدهما وانكره الاخر اخذ المنكر نصف التركة والمقر ثلثها والاخ الثالث السدس على المشهور
ان النصف يقسم بين المقر والثالث بالسوية ولا يخرج عن ذلك ولو اقر باثنين دفعة فتناكرا لم يلتفت
الى تناكرهما الان استحقاقهما الارث يثبت في حالة واحدة بسبب واحد فلا يكون احدهما
اولى من الاخر ولو كان اقر باحدهما ثم بالاخر فان الثاني يثبت له النصف باعترافه [illegible]
فلا يستحق الثالث في النصف شيئاً ما لم يقر به الثاني او يقيم له بدعواه البينة ولو اقر الوارث
ظاهراً كالعم باولى منه من الوارث الذي في يده كالاخ نفذ اقراره بالاضافة الى المال كما مر
ثم لو اقر بعد ذلك بمن هو اولى منه ومن المقر به كالولد فان صدقه المقر له الاول
دفع جميع التركة الى المقر الثاني وهو الولد وان اكذبه اي الاخ العم في كون المقر به
ثانياً ولد للميت لم يدفع اليه وضمن العم المقر للولد ما كان نصيبه من المال ان دفعه الى
الاخ او اقر بانحصار الوارث فيه ولا فرق في الحكم بعد ما نحن بين الحكم الحاكم عليه بالدفع

الى الاخ وعدمه

الى الاخ وعدمه منعه [illegible] التوقيف بينهما في صورة الدفع بالحكم بالضمان مع الدفع بدون
اذن الحاكم والحكم بعدمه مع الدفع باذنه واقامه مع عدم الامرين فيشكل الحكم بالضمان
ولو اقر الوارث المتقدم بمساو له في الارث كما لو اخر الميت فشاركه باقراره ثم اقر بمن هو
اولى منهما كالولد او الاخ فان صدقه اي الاول المساوي وهو العم دفعا ما معهما
الى الاولى وان انكر المساوي للاولى استحق بما اخذه من نصيبه من التركة وغرم المقر للمقر له
الثاني الذي هو اولى منهما [illegible] ما كان في يده اي المنكر احد الامرين المتقدمين
من الدفع والاقرار بانحصار الوارث في المنكر ويشكل الحكم به وضمانه كما لو اقر المرأة
التي هي [illegible] المقر ظاهراً بزوج دفع المقر له ما بيده بنسبة نصيبه اي الزوج وهو النصف ان كان
المقر به غير الولد والربع ان كان هو الولد وفي اطلاق الحكم كذلك المص هنا وفي يح وجماعة
وهو انما يستقيم ان قلنا ان الموجود في يد المقر من التركة بينه وبين المقر له بمقتضى التركة
كما هو الظ وقدمنا انه على الاشهر من ان الواجب على المقر دفع الفاضل مما في يده عن نصيبه
ان يحصل بلغ النصف والربع ام لا والا فلا يجب عليه دفع شيء اصلاً ويتبين على هذا
[illegible] ولو لم يكن لنا حصة المقر على الاشاعة لا صحت المسألة على الاطلاق فيها من غير
نقيصة ولو اقرت لها بزوج اخر لم يقبل اقرارها الثاني الا ان يكذب نفسه في الاقرار
الاول فيقبل بلا اختلاف في القبول مع التكذيب بمعنى للثاني [illegible] للاول الا
قبول في حق الزوج الاول لما ياتي ولذا فرع على الاستثناء المثبت للقبول خصوص
ما ذكرناه بقوله فيغرم له اي الزوج الثاني ان انكر الزوج الاول او علم [illegible] بالتكذيب
بتفويته حق الثاني من التركة باقراره فيغرم له ولا في عدمه في حق الزوج الاول
مطلقاً مع التكذيب وعدمه فلا يبطل الارث الذي يثبت له شرعاً لكونه زوجاً

يجب على المقر له دفع الفاضل [illegible]

فلا يكون اقراره في حقه مسموعًا وفي قبوله في حق الثاني مع عدم التكذيب يعني غير مصدق
لزم العدم قولان اشهرهما بل واظهرهما الثاني وكذا الحكم في الاقرار بالزوجية للميت فاذا
اقر بواحد ثم بآخر والربع ان كان المقر غير الولد والثمن ان كان هو هذا على الحنفا والترتيب المتقدم
في الاقرار بالتزويج واما على غيرهما فيتم الحكم في اقرار الولد خاصة واما غيره فيدفع اليها الفاضل
في يده من نصيبه على تقديرها ولو كان بيده اكثر من نصيبها اقتصر على دفع نصيبها فالحاصل
ان غير الولد يدفع اقل الامرين من نصيب الزوجة وما زاد عن نصيبه على تقديرها ان كان
بعض زيادة فاحد الابوين مع الذكر لا يدفع شيئا ومع الانثى يدفع الاقل والاخ يدفع الربع
والولد الثمن فان اقر باخرى وصدقته الزوجة المقر لها اولا اقتسما الربع او الثمن او ما حصل
وان اكذبها غرم المقر لها الاخرى نصيبها او هو نصف ما غرم للاول ان باشر تسليمها والا
فلا وهكذا لو اقر بثالثة ورابعة فيغرم للثالثة مع تكذيب الاوليين ثلث ما لزمه دفعه
وللرابعة مع تكذيب بعض ولو اقر بخامسة كالاقرار بزوج فيعمل لها مع تكذيب نفسه
او يحمل على ما مضى بل هنا اولى لامكان الخامسة الوارثة في المريض اذا تزوج بعد الطلاق
وانقضاء العدة ودخل ومات في سنته ويمكن فيه ابتداء سؤال الاقرار فلا يقف على حد اذا
في سنة مرضها ولو اقر اثنان من الورثة بوارث مساو لهما في الارث فان كانا ممن
يقبل شهادتهما صح النسب الموجب للارث وقاسم المقر له الورثة ولو كانوا غير المقرين
ولو كان المقر له اولى بالارث منهما كما لو اقر الاخوان العدلان بولد اختص بالميراث دونهما
ولو لم يكونا مرضيين لم يثبت النسب ودفعا الى المقر له ما في ايديهما بنسبة نصيبه من التركة

كتاب الايمان جمع يمين وهو لغة يطلق على معان وشرعا الحلف بالله تعالى لتحقيق ما يمكن
فيه المخالفة امكانا فعليا وهو على اقسام يمين انعقاد وهي الحلف على المستقبل

فعلا او تركا

فعلا او تركا مع القصد اليه وهو المقصود من الكتاب ولغو وفسره تارة بالحلف لا مع القصد على
ما نوى او ان واخرى بان يسبق اللسان الى اليمين من غير قصد اليه ويمين غموس وهي الحلف
على الحال او الماضي مع الصدق ولا خلاف في جواز الجميع وحرمة الثالث وانه لا كفارة فيه
سوى الاستغفار وكراهة الاخير فتاكدها مع الاكثار والنظر في هذا الكتاب يقع في امور

ثلثة — في بيان ما ينعقد به اليمين بحيث يحنث بالمخالفة ويجب عليه بها الكفارة

ولا ينعقد الا بالله تعالى اي بذاته المقدسة من غير اعتبار باسم من اسمائه كقوله والذي
نفسي بيده والذي فلق الحبة وبرأ النسمة او باسم من اسمائه الخاصة كقوله والله
والرحمن او ما ينصرف اطلاقه اليه كالخالق والبارئ والرب دون ما لا ينصرف اطلاقه
اليه كالموجود والحي والسميع والبصير فلا ينعقد به وان نوى به الحلف ولا ينعقد اليمين
لو قال اقسم او احلف حتى يقول بالله بلا خلاف ولو قال لعمر الله كان يمينا وهو بفتح العين
مرفوع على الابتداء والخبر محذوف ولعمر الله قسمي وهو بمعنى البقاء والحياة وفيه
من الصحيح بانعقادها بايم الله كما هو المشهور وكذا لو قال وحق الله تعالى فلا ينعقد به مطلقا
ولا ينعقد الحلف بالطلاق والعتاق والظهار ولا بالحرم والكعبة ولا بالمصحف ونحو ذلك من الاسماء الشريفة
على الاشهر الاظهر وينعقد لو قال احلف برب المصحف قطعا ولو قال هو يهودي او نصراني او برئ
او نحو ذلك ان فعل كذا مثلا او حلف بالبراءة من الله او رسوله عليهم السلام لم يكن يمينا والاستثناء
بالمشيئة يقع في اليمين بان يتبعها بقوله ان شاء الله تعالى جائز اجماعا ويمنعها الانعقاد اذا
بها بما جرت العادة ولو اتصلت بفعل الواجب والمندوب او ترك الحرام والمكروه
ومطلق على الاشهر الاقوى ولا فرق في الحكم بين قصد التعليق بالمشية او التبرك في
ولو تراخى الاستثناء عن ذلك الحلف من غير عذر نحو تنفس وسعال لم يصح

اليمين ويسقط الاستثناء اتفاقا وهل يعتبر في الاستثناء المعتبر التلفظ به ام يكفي فيه النية
قولان الاشهر الاول خلافا للمختلف في الثاني ولا يجوز التأخير وفيه رواية صحيحة بجواز
الاستثناء الى اربعين يوما وهي متروكة

في بيان الحالف ويعتبر فيه التكليف بالبلوغ
والعقل والاختيار والقصد الى مدلول اليمين على هذا الشرط فلو حلف صبي او مجنون او بالغ
او عاقل من غير نية كانت يمينهم لغوا وكان القاصد لها بلا خلاف عندنا ولا يمين للسكران
ولا المكره ولا الغضبان الا ان يكون لاحدهم قصد الى اليمين القاصد فيهم فينعقد ويصح اليمين
من الكافر مطلقا عند الاكثر وذكر في ف انه لا يصح منه والاقرب التفصيل بين المقر بالله
تعالى فالاول وغيره فالثاني وفاقا للجماعة وفائدة الصحة بطلان اليمين لو اسلم في الحلفة
او قبل خروج الموقتة وفي التقا على تعلقها الوجوب على كفره ولما يفعله الا في تدارك الكفارة لو حنث
الحنث الا اسلام ولا ينعقد انعقادا تاما يمين الولد مع الوالد الا باذنه ولو بادر بها قبله
كان للوالد حلها ان لم يكن يمينه في فعل واجب او ترك محرم وكذا الزوجة مع زوجها والمملوك
مع مولاه والاصح ان اليمين بدون الاذن لا تتوقف على الحل وانه لا فرق بين اليمين
في واجب او ترك محرم وغيرهما من المباحات فاطلاق النص مع عدم دليل على الفرق غير تعلق
الفعل عليه وجودا وعدما فيما عدا المباح دونه وهو لا يقتضي ترتب اثار انعقادها لكفارة على
وجوده فقد عثمان ترتب الكفارة على الحنث والنص مختص بالوالد فالحاق الوالدة به قياس
وفي الحاق الجد للاب اشكال واما الزوجة فينبغي القطع باختصاص الحكم فيها بالدائم
دون المتعة

في بيان متعلق اليمين ولا يمين الا مع العلم بما يحلف عليه من صلوة او صوم
او صدقة او نحو ذلك لان العلم بوقوع ما يحلف عليه لان المستقبل لا يعلم وقوعه ولذكر
المقد فانه ولا يعتبر هذا الشرط هنا وانما ذكره فاليمين المتوجهة الى المنكر والمدعي مع الشاهد

ولاديت غاية

ويحرب في اعتباره هنا كما في ان شاء الله تعالى ولا يجب باليمين الغموس
كفارة سوى الاستغفار وان كانت محرمة بلا خلاف وينعقد اليمين لو حلف على فعل واجب
او مندوب او ترك محرم او مكروه ولا تنعقد لو حلف على ترك واجب او مندوب او
او فعل محرم او مكروه ولو حلف على فعل مباح او تركه وكان الاولى مخالفته في دينه او دنياه
فليأت ما هو خير ولا اثم عليه ولا كفارة بلا خلاف ولا اشكال اذا لم يعارض رجحان
دنيا المرجوحية دينا او بالعكس ويشكل مع المعارضة ولكن ظاهر الاصحاب هنا
والاولوية متبوع عنه او طرات بعد اليمين فلو كان اليمين اولى في الابتداء ثم صارت
المخالفة اولى اتبع ولا كفارة وفي عود اليمين بعود الاولوية بعد انحلالها وجهان اجودهما
العدم وكذا لو لم تنعقد ابتداء للمرجوحية بل عدم العود هنا اولى واذا تساوى فعل ما
تعلقت به اليمين وتركه دينا او دنيا بحيث لا يترجح احدهما على الاخر مطلقا اصلا وجب
العمل بمقتضى اليمين بغير خلاف ولو حلف لزوجته ان لا يتزوج عليها او بعدها دائما
او منقطعا او لا يتسرى لم ينعقد وكذا لو حلفت ان لا تخرج معه بلا خلاف في شيء
من هذه الثلث نعم لو عرض رجحان المحلوف عليه دينا او دنيا كان اليمين منعقدة
ولا تنعقد اليمين لو قال لغيره والله لتفعلن او اسئلك او اقسم عليك او نحو ذلك لتفعلن
كذا وتسمى يمين المناشدة ولا يلزم احدهما ويستحب للمقسم عليه ابرار القسم وكذا
لا تنعقد لو حلف ليضربن عبده فان العفو افضل ولا اثم عليه ولا كفارة ولو حلف
على ممكن في وقت معين فتجدد العجز فيه انحلت اليمين ولو حلف عليه مطلقا او مقيدا
فتجدد العجز ثم القدرة قبل خروجه وجب في الوقت الممكن ولو لم يتجدد فيه
فكالاول ولو حلف على تخليص المؤمن او ماله او دفع اذيته عنه او عن نفسه

جاز ولم يأثم ولو كان كاذباً ويجب إذا انحصر طريق التخلص فيه ولكن الحلف عليه ظلم قليلاً كان
أو كثيراً إلا أنه يكره الحلف على المال القليل وذكر الأصحاب أنه إن أحسن التورية وهي
إرادة شيء وإظهار غيره ورّى والنصوص خالية عنه ولعل النظر في وجوبها حاكم ولكنها
أحوط ومن هنا أي جواز الحلف المفروض لو وجب بمال وكتبه ابتياع وقبض ثمن وغاب
الوارث على تسليم الثمن فيحلف منه لو طلب منه ولا إثم وكذا لو حلف أن ما بيده لكل أحد وقصد
بحلفه بذلك التخلص من ظالم لم يأثم ولم يحرم ويكره الحلف على المال القليل وإن كان
صادقاً بل يكره الحلف عليه وعلى سائر الأمور الدنيوية وإن كان القليل أشد كراهة وقدر
بثلاثين درهماً   روى عيسى بن عطية أنه من حلف أن لا يشرب من لبن عنزه له ولا
يأكل من لحمها أنه يحرم عليه لبنها وأولادها ولحومهم لأنهم منها وفي سند هذه الرواية
ضعف من وجوه شتى وفي متنها مخالفة للقاعدة أيضاً فلا عمل بها وإن قال بها الإسكافي
والشيخ في النهاية وبعض من تبعه وقيدها بعدم الحاجة إلى ذلك فإن احتاج عليه فقال إن
شرب من لبنها أو لبن ولدها لحاجة لم يكن عليها شيء من حنث أو كفارة وهذا القيد
حسن لما مرّ أن من حلف على شيء فرأى غيره خيراً فليأت به   روى أبو بصير عن أبي عبد الله
عليه السلام في رجل أعجبته جارية عمته فخاف الإثم فحلف بالأيمان أن لا يمسها أبداً فورث
الجارية أعليه جناح أن يطأها فقال إنما حلف على الحرام ولعل الله تعالى رحمه فورثه إياها
لما علم من عفته وفي سنده ضعف إلا أنه ذكر جماعة أنه ينبغي المصير إليها إذ الظاهر أن الحلف
إنما وقع على وطء الحرام لا مطلقاً ولو قصد التعميم دخل في حال الرجحان وعدمه

كتاب النذر والعهد

وهو لغة الوعد بخير أو شر وشرعاً على ما في كلام الأصحاب التزام الكامل المسلم المختار القاصد غير
المحجور عليه بفعل أو ترك بقول الله تعالى ناوياً القربة والنظر في هذا الكتاب يقع في أمور

الأول الناذر

الناذر يعتبر فيه التكليف بالبلوغ والعقل والاختيار والإسلام والقصد
إلى مدلول الصيغة فلا ينعقد نذر الصبي والمجنون مطلقاً إلا إذا كان أدوارياً حال
إفاقته مع الوثوق بعقله ولا المكره ولا الغير القاصد كالعابث ولا الكافر مطلقاً
وإن استحب له الوفاء لو أسلم ويشترط في صحة نذر المرأة إذن الزوج على الأشهر الأظهر وكذا
نذر المملوك يتوقف صحته على إذن المالك بلا خلاف ويلحق بهما الولد بالإضافة
إلى الوالد فلا ينعقد نذره إلا بإذنه على الأقوى فلو بادر أحدهما وكذا الولد بإيقاع
النذر من غير إذن هؤلاء كان للزوج والمالك والوالد فسخه وإبطاله ما لم يكن على فعل واجب
أو ترك محرم والأصح فساد النذر ابتداء مطلقاً حتى في النذر ابتداء مطلقاً على فعل الواجب أو ترك
الحرام كما تقدم في اليمين ولا ينعقد النذر في سكر رافع القصد إلى المدلول ولا في غضب كذلك
رافع القصد   الصيغة وهي قد يكون براً وهو أن يكون شكراً على النعمة كقوله إن رزقت ولداً
فلله علي كذا أو استدفاعاً للبلية كقوله إن فعلت كذا من المحرمات أو إن لم أفعل كذا من الطاعات
فلله علي كذا أو تبرعاً كقوله لله تعالى علي كذا من دون تعليق على شرط وهذا من أقسام النذر
أيضاً ولا ريب ولا خلاف في انعقاده مع التعليق على الشرط بعد استجماعه الشرائط المعتبرة
وإنما الريبة في انعقاد التبرع فقيل فيه قولان أشبههما وأشهرهما الانعقاد وفيه الإجماع
ويشترط في صحة التعلق بلفظ الجلالة والقصد إلى معناه وهو المعتبر عندهم بنية القربة
فلو قال علي كذا من غير أن يقصد القربة لم يلزم بلا خلاف ومقتضى العبارة اعتبار خصوص
لفظ الجلالة كما عن الأكثر وفي الانتصار الإجماع خلافاً للإسكافي فيكتفي بأحد أسمائه تعالى
وهو في غاية القوة كما هي لانعقاد النذر بإبدال لفظ الجلالة بمرادفه من الألفاظ
لغير العربية ويكفي في القربة ذكر لفظ الجلالة مع النية فلا يحتاج بعده إلى قوله قربة

الى الله تعالى وفاقاً لجماعة ولو اعتقد ونوى انه ان كان كذا فلله تعالى علي كذا ولم يتلفظ
بالجلالة بل نواه في ضميره خاصة ففي انعقاده قولان اشبههما واشهرهما بين المتأخرين
انه لا ينعقد وان كان الاتيان به افضل حذراً عن شبهة الخلاف والقول الثاني للاسكافي
للشيخين وجماعة ولا ريب ان ما اعتبره احوط وصيغة العهد ان يقول عاهدت الله متى
كان كذا فعلي كذا ومقتضى العبارة عدم وقوعه الا مشروطاً والاقوى وقوعه مطلقاً وفاقاً
لجماعة ووفاقاً للاجماع وينعقد نطقاً اجماعاً وفي انعقاده اعتقاداً ونية قولان اشبههما
واشهرهما انه لا ينعقد كالنذر ويشترط فيه القصد الى مدلوله كالنذر وضابط متعلق
الملتزم بصيغته وضابطه ما كان طاعة لله مأموراً بها وجوباً او استحباباً فلا ينعقد
المحرم والمكروه مطلقاً اجماعاً وكذا المباح مطلقاً تساوى طرفاه او ترجح دينا او دنيا
وفاقاً للاكثر واولى منه عدم الانعقاد مع رجحان الترك والحلي نفى الخلاف عنه وفي
المسئلة اقوال اخر ويمكن اختيار الصحة في المباح الراجح اذا كان راجحاً
الطاعة كما اذا قصد به التقوى على العبادة ومنع النفس عن الشهوات المهلكة
مقدوراً للناذر بلا خلاف والمراد بمقدوريته صلاحيته لتعلق القدرة به عادة
في الوقت المضروب له فعلاً كان او قوة فان معتبرا اعتبرت فيه وان كان لم يطلق فالعمر
وانما خرج بالقيد الممتنع عادة كنذر الصعود الى السماء او عقلاً كالكون في غير الحيز و
الجمع بين الضدين او شرعاً كالاعتكاف جنباً مع القدرة على الغسل ويتفرع عليه انه لا
ينعقد النذر مع العجز عن المنذور مطلقاً ويسقط التكليف به عنه لو تجدد العجز عنه بعد
قدرته عليه ابتداء ولا حنث عليه ولا كفارة لكن في الصحيح عليه كفارة يمين وفي خبر
في العاجز عن الصوم المنذور يعطي من يصوم عنه في كل يوم مدين والاختلاف

قربة الاستحباب والسبب

قربة الاستحباب والسبب اي الشرط المعلق عليه النذر ان كان طاعة لله تعالى وكان النذر
المعلق عليه شكراً على فعلها لزم النذر ولو كان النذر زجراً منها لم يلزم والامر بالعكس
لو كان السبب معصية فيلزم لو كان زجراً منها ويبطل لو كان شكراً على فعلها
بلا خلاف في شيء من ذلك فلو قال ان حججت فلله تعالى علي كذا وقصد الشكر انعقد
ولو قصد الزجر بطل ولو قال ان زنيت فلله علي كذا انعقد لو قصد به الزجر وبطل لو قصد
الشكر وقد لا يكون السبب طاعة ولا معصية كالشفاء من المرض وحصول الولد مثلاً
فينعقد اتفاقاً ولا ينعقد النذر لو قال لله علي نذر واقتصر عليه بلا خلاف وينعقد لو قال
لله تعالى علي قربة بلا خلاف ويبرأ بتمثيل بفعل كل قربة مطلقاً ولو كان صوم يوم او صلوة
ركعتين ونحوهما من وجوه القرب كعيادة المريض وافشاء السلام والتسمية ونحو ذلك وفي
الاجتزاء بمفردة الوتر قولان اجودهما ذلك والاحوط عدم الاجتزاء بها مع نذر الصلاة
مطلقة ولا مقيدة بها فانه يلزم مع التقييد بها قطعاً وكذا مع التقييد بها قطعاً
بركعة مطلقة على الاقوى ولو نذر صوم حين كان اللازم عليه صوم ستة اشهر
ولو قال لله علي ان اصوم زماناً كان اللازم عليه صيام خمسة اشهر بلا خلاف يعتبر
في الغالبين وفي الانتصار الاجماع ولو نذر الصدقة بمال كثير كان ثمانين درهماً بلا
خلاف ظاهر بيننا في اصل العدد وعليه الاجماع في كلام جمع وانما اختلفوا في جعل
العدد دراهم او غيره على اقوال اقويها الاول وفاقاً لجمع ولو نذر عتق كل عبد قديم
ملكه ستة اشهر فصاعداً كما مر في العتق ثم ان هذا الحكم الذي ذكر في المسائل الاربع
انما هي فيما اذا لم ينو شيئاً غيره اي غيرها ورد به الشرع ولو نوى تبع ما نواه قطعاً ومن
نذر شيئاً في سبيل الله تعالى صرفه في وجوه البر من الصدقة ومعونة الحاج والزائر

وطلبة العلم وعمارة المساجد ونحو ذلك ولو نذر الصدقة بجميع ما يملكه في الحال لزم
الوفاء به مع ما لم يتضرر في الدين او الدنيا فان شق عليه الوفاء به قومه على نفسه واخرج
منه في مصرف الصدقات شيئا فشيئا حتى يوفي كما قطع به الاصحاب وورد به النص الصحيح الصريح
فلا اشكال فيه وهل يلحق بمورده ما خرج عنه من النذر ببعض المال مع خوف الضرر و
انه فاعبر بالتقويم ام لا وجهان احوطهما ان لم يكن اظهرهما وجوبه لا اشكال هو نذر
الصدقة بعين المال اما لو كان المقصود التصدق به عينا او قيمة وقلنا ان المطلق لا
يقتضي التعجيل كما هو الاقوى فلا اشكال في الانعقاد [illegible] في اللواحق وهي مسائل
لو نذر يوما معينا فاتفق في السفر الشرعي الذي يجب فيه التقصير افطر فيه اليوم
وقضاه وكذا لو مرض او حاضت المرأة او نفست فيه بلا خلاف في وجوب الافطار
في الجميع الا من نادر في الاول ولا في وجوب القضاء كما في ظاهر المنتهى وجمع نوعي
الاجماع في المرض ولو شرط صوم ذلك اليوم المنذور سفرا او سفرا وحضرا صام وجوبا
وان اتفق في السفر كما مر في الصوم ولو اتفق اليوم الذي نذر صومه يوم فطر او اضحى
افطر وجوبا اجماعا وفي وجوب القضاء تردد وخلاف الا ان الاول اظهر ولو
ولو عجز عن صومه اصلا بعذر [illegible] قيل كما عن الاكثر سقط
عنه صومه ولا كفارة عليه ولا قضاء [illegible] روايات عدة انه يتصدق عن اي عن
اليوم المنذور بمد من حنطة او شعير والاول اظهر وحمل الروايات على الا
ستحباب طريق الجمع بينهما مع شذوذهما وعدم قائل بها [illegible] ما اذا نذر صوم
يوم [illegible] الله [illegible] تمام العمر [illegible] ان يكون
اداؤه فيه يلزم الاتيان به فيه ولو اخل بها الزمه في المسالك بين لزوم الكفارة [illegible]

يا نها في نحوها وانما ما

بيانها في نحوها وانما ما انعقد بشرط ولم يقيد بزمان ففيه قولان احدهما انه يتضيق عنده
حصول الشرط ويجب فوره والقول الاخر انه لا يتضيق فيه بل هو كالنذر المطلق موسع
وهو الاشبه والاظهر من نذر الصدقة في مكان معين او الصوم او الصلوة او في وقت معين
لزم المنذور ويتخصص ولو فعل ذلك في غيره اعاده ثم انما كان من هذه الثلثة بلا خلاف الا من الشيخ
وجماعة في الصوم في المكان المعين فاوجبوا الصوم فاسقطوا القيد وخيروه بينه وبين غيره والا
الاول ولا فرق في خصوصية المتعلق بها والنذر بين كونها اجمر او مساويا او مرجوحا لو نذر
ان برئ من مرضه او قدم مسافره فبان البرء والقدوم قبل النذر لم يلزم للاصل والصحيح من نذر
ان رزق ولدا يحج به او يحج عنه لو تعقد ثم مات ثانيا وبعض هذه الصيغة يخير الناذر بين ان يحج بالولد
او يستنيب في يحج عنه فان اختار الثاني نوى النائب الحج عن الولد وان اختار الولد نوى عن نفسه لكن
متبرعا لا اجر الوالد ابعاض صورته يحج به كما لو حصل في الحج تبرعا او لو تحرى الوالد انعقد الحال بلغ الولد فان
اختار الحج عنه اجزاه عن حجة الاسلام وان حج احتاج عنها ثم لو مات الولد قبل ان يفعل احد الامرين يحج
الوصي او من في حكمه او عنه من اصل التركة بغير خلاف به صرح بعض ناخر وقضيته اختصاص الحكم
بصورة تمكن الناذر من المنذور في حال الحياة كما في الدروس كاعن الاكثر ولو مات الولد قبل ان يفعل
الوالد الامرين يحج عنه سواء كان قبل تمكنه من الحج بنفسه او بعده ولو كان موته قبل تمكنه من احد
الامرين احتمل السقوط كما عن بعض والعدم كما في المسالك والعلم الحوط [illegible] من جعل دابته
او عبده او جاريته هديا لبيت الله تعالى فان قصد مصرفا معينا تعين والا طلق بيع ذلك المنذور وصرفه في ثمنه
في مؤنة الحاج والزائرين المعتبرة المعتضدة بالشهرة العظيمة بل الاجماع كما يظهر من المنتهى في بعض اكثر
في اخبار المذكورة دون غيرها من الاصحاب والاكثرة القول بالبطلان فيما لم يتمحض المشاهد المشرفة
على وجه ضعيف [illegible] الاحسن [illegible]
والفرائح المقدسة ولا باس بما في بعض الروايات من العلة الناشرة ولاجلها يمكن التعدية الى الهدي عاما

[illegible]
[illegible]

الثلثة لكن ورد فيمن قال انا اهدى هذا الطعام انه ليس بشيء انما تهدى البدن ونحوها
ليس لشيء ان الطعام لا يهدى — روى اسحق بن عمار في الموثق عن ابي ابراهيم عليه السلم
في رجل كانت عليه حجة الاسلام فاراد ان يحج فقيل له تزوج ثم حج فقال ان تزوجت قبل
ان احج فغلامي حر فبدأ بالنكاح قبل ان يحج فقال تحرر الغلام فقلت لم يرد بعتقه وجه الله
تعالى فقال انه نذر في طاعة الله والحج احق من التزويج واوجب عليه منه قلت ان الحج تطوع قال وان كان
تطوعا فهو طاعة الله عز وجل قد اعتق غلامه وبمضمونها افتى الشيخ في يه كما قيل وفيه اشكال
لا من حيث السند بل من حيث المتن لتضمنه الحكم بلزوم العتق مع ان اللفظ لا يقتضيه
لو التزم به لخلوه عن صيغة النذر والعهد واليمين وثانيا ان المملوك انما يتحرر بصيغة
العتق فاذا لم يصرح به كيف يحصل حتى انه نذر امرا ممتنعا فكيف ينعقد باطلاقه الا ان يذب
عن الاول بان المراد بذلك اللفظ الاخبار عن الصيغة المقتضية للالتزام ويشهد له
قوله عليه السلم انه نذر في طاعة الله سبحانه الا ان اللفظ هو الملتزم وعن الثاني بان يكون
المراد انه جعل العتق فيما بعد نذرا يعني نذر انه يعتقه ان تزوج فان حج بعد النذر وجب
العتق وحصل التحرير به ولعل المراد بقوله فغلامي حر انه حيث صار بنذره وادا العتق
فكانه قد صار حرا الان نظرا الى التحرير كذا بين وجه الاشكال مع الجواب وظني ان
الرواية على لزوم العتق المعلق على الشرط كما عليه العامة ولا جواب عنها الا بان تحمل
على التقية — روى رفاعة في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل نذر الحج ولم يكن له مال
فحج عن غيره ايجزي عن نذره فقال نعم وقد افتى بها ابنه اشكال من حيث ان النذر لم يوجب استقراره
في ذمته الثاني وفيه بعضهم ابقاعه الى يوم ما تقرر في افتقار كل عبادة الى ذلك ويحتمل ان
عن غيره فيه قصد الحج عن نفسه بذلك الوجه الذي يجزئ عنه فلا يكون مجزيا وعليه الا

الاكثر ولعل الاظهر

٨٣

الاكثر ولعل الاظهر الاول ان يقصد ذلك بالنذر اي يقصد في نذره الحج المطلق الشامل للحج
عن نفسه وغيره ويمكن تنزيل الرواية على ذلك وعلى صورة العجز عن المنذور ونحوهما
قيل والقائل الشيخ في يه وتبعه القاضي انه من نذر ان يبيع خادما له لا بد ان يعرف الوفاء به وان
احتاج الى ثمنها حاجة ضرورية وهو استنادا الى رواية ابن بكير وابن يقطين هما مع ضعف سندهما
متعارضتان بما هو اقوى منها او وصف لهما بكونهما من الخبر واضح نعم احديهما مضمرة ويمكن ان يراد
بالاخبار الاضمار فان اطلاقها عليه شايع — العهد كاليمين يلزم فيتبعه على المباح المساوي
الطرفين وما لم يعلق على شرط على الاصح وفاقا للمعظم خلافا للاخرين فكالنذر فلا ينعقد الا انما
كان متعلقه طاعة ومشروطا ويظهر ثمرة الخلاف فيما مر وتوقفه على اذن من يعتبر اذنه على القول
الاول دون الثاني ان قلنا بعدم توقف النذر على الاذن والا فلا ثمرة هنا كما لا ثمرة
فيما مر من المقامين ايضا ان قلنا بانعقاد النذر في المباح المساوي الطرفين والمتبرع
غير المعلق على شرط كما هو الاظهر لكن الاحوط يبنى خلافا فيتحقق فيهما الثمرة ولو تعلق العهد
بما الاحوط لا يفعل فخالف دينا او دنيا خالف ذلك ان شاء ولا كفارة عليه بلا خلاف
والكلام فيه يقع في مقامين الاول الصيد وله في الشرع معنيان مباحان احدهما
اثبات اليد على الحيوان الممتنع بالاصالة والثاني انه ما ازهق روحه بالة الاصطياد من الحيوان
اما الاول فلا يؤكل من الصيد المقتول بالالة الا ما قتله السيف والرمح والسهم ونحوهما مما اشتمل
على نصل فلا يؤكل بلا خلاف في المستثنى وعلى الاظهر الاشهر في المستثنى منه وفي كلام جماعة
وصريح بعضهم الاجماع ويحل عند الاصحاب ما قتله المعراض اذا خرق ولو يسيرا فمات به دون ما لم يخرق
للنصوص والمعراض سهم بلا ريش رقيق الطرفين غليظ الوسط يصيب بعرضه دون حده ولو
اما السهم بعرضها وقتل الصيد حل ان كانت فيه حديدة وان لم يكن القتل بها اجماعا كما في

ولو خلى منها لم يؤكل الا ان يكون حادا فخرق فقتل فيؤكل كالمقتول بالمعراض بلا خلاف ولونا
الحيوان فلا يحل بكل ما صيد به بل على التخصيص المشار اليه بقوله وكذا يؤكل من الصيد ما يقتله
الكلب المعلم خاصة دون غيره من الكلاب الجوارح الغير المعلمة بلا خلاف في شيء من ذلك وفي كلام
جمع الاجماع والاشهر الاظهر انه لا فرق في الكلب المعلم بين السلوقي وغيره ولا من جوارح البهائم كالنمر
ولا ما قتله البهائم وغيره من جوارح الطير كالعقاب على الاشهر الاظهر وفي الانتصار والغنية وفي الخلاف الاجماع
الا ان يدركه حيا ويذكى وغاية ادراك ذكوته ان يجده وعليه حركة او عين تطرف
ومنا بطه حركة الحيوان ولو قبل مستقر على الاظهر كما سيذكر ويشترط في الكلب ان يكون معلما
بحيث يسترسل اذا اغري وان يسل وينزجر اذا زجر وان لا يعتاد اكل صيده بلا خلاف في الثلاثة
الاول وان اختلفوا في اطلاق الثاني كما في المتن وعن الاكثر او اختصاصه بما اذا لم يكن
بعد ارساله على الصيد كما عن جماعة ولا عبرة بالندرة على الاشهر الاظهر في الثالث وفيما
الانتصار والغنية وفي المقنع وغيره الاجماع عليه وعلى انه لا عبرة بالاكل على سبيل الندرة وبذلك
يجمع بين النصوص المختلفة اطلاقا للصدوق فاخذ والمبيحة منها لما قتله الكلب الاكل
من الصيد مطلقا والاسكافي ففصل بين الكل منه قبل موت الصيد فالاول وبعده فالثاني ولابد
لو وجد ان يتكرر هذه الامور مرة بعد اخرى ليغلب على الظن تادب الكلب بها ويصدق عليه
في العرف كونه معلما واستعمال آلة الصيد مطلقا نوع من التذكية يعتبر فيه ما يعتبر فيها بلا خلاف
فيعتبر في المرسل للكلب بما في حكمه ان يكون مسلما او بحكمه كالولد المميز الغير البالغ
ذكرا كان او انثى فلو ارسل الكافر لم يحل وان سمى او كان ذميا على الاقوى وفي الانتصار
الاجماع وكذا الناصب من المسلمين والمجسمة اما غيرهما من المخالفين ففي حل صيده الخلاف
الاقوى في الذبيحة ولا يحل صيد الصبي الغير المميز ولا المجنون لاشتراط القصد كما يأتي بدون

الغير المميز فيحل صيده اجماعا واما الاعمى فان تصور فيه قصد الصيد المشروط في اباحته حل
والا فلا قاصدا بارسال الصيد فلو استرسل الكلب بنفسه من غير ان يرسله او ارسله لا بقصد
الصيد كما اذا رمى سهما الى الهدف فصادف صيدا فقتله او ارسله لكن مقصوده ظنه لبس صيدا كما لو
خنزيرا فاصاب محللا لم يحل بلا خلاف بل على الاول الاجماع في [illegible] والمعتبر قصد الجنس الحلال لا عينه
فلو ارسل كلبه او سهمه على صيد معين فقتل غيره حل مستقبلا عند الارسال ولا خلاف في اجزاء
التسمية ما اذا وقعت عند الارسال والمقابلة وبين عض الكلب فيه خلاف ولا يبعد الاجزاء وفاقا
لجماعة خلافا لظاهر المتن وكثير وكيفما كان لو تركها اي التسمية عمدا لم يؤكل صيده اجماعا ويؤكل
لو نسي ان اعتقد الوجوب اي وجوب التسمية ولم يذكر قبل الاصابة بلا خلاف اما اذا لم يعتقد
الوجوب او تذكر قبل الاصابة فتركها عمدا لم يؤكل ويلحق الجاهل بالوجوب التارك لها
بالعامد على الاقوى ومن الشرائط ان يحصل موته بالسبب الجامع للشرائط التي من جملتها
الارسال والتسمية وقصد الصيد وحده وعليه فلو ارسل كلبه ولم يسم بل سمى غيره لم يؤكل
صيده الا ان يذكيه ولو اشتركا اذا ارسل احد وقصد آخر وسمى ثالث ومنها العلم
قبل او الظن الغالب باستناد موته الى السبب المحلل فلو سمى وارسل كلبه وارسل آخر كلبه
لم يكن معلما او لم يسم واشترك الكلبان في قتل الصيد لم يحل ولا يقدح تعدد الآلة فلو
اشترك في قتله كلبان معلمان فصاعدا سمى عليهما ارسلاهما حل ولا يعتبر الا تبعية القصد
عنا عن المرسل فلو غاب وحيوته مستقرة ثم وجده مقتولا او ميتا وكذا [illegible] لم يحل
ونحوه بلا خلاف ما لم يعلم انه اي مات بسبب من الآلة القاتلة له فلو علم حصول القتل به حل
كما يحل لو غاب بعد ان صار حيوته غير مستقرة بجرح من الجرح حشوه او فري ودجيه
او قطع حلقومه بلا خلاف يعتبر ويجوز الاصطياد بالمعنى الاول وهو بآلة البنادق بكل

ما يتوصل به كالشرك والحبالة والتفنك وغيرها من الآلة الجمادية وبالجوارح غير الكلاب المعلمة
لكن لا يحل صيدها اي من الصيد المدلول عليه بالعبارة الا مع ادراك ذكاته بالشرائط المعتبرة فيها بلا خلاف والصيد
الذي يحل بقتل الكلب او الآلة المعتبرة في غير موضع الذكاة هو كل ممتنع اي حيوان كان ممتنعا وحشيا
كان او انسيا توحش وكذا يلحق به ما يصول من البهائم او تردى في بئر وشبهها ويتعذر ذبحها
او نحرها فانه يكفي العقر في استباحتها ولا يختص بموضع من جسدها كما يأتي ولا خلاف في شيء
من ذلك فتوى ونصا الا في الحاق المتردي بالصيد فقد اختلفوا هل هو مثله حتى لو قتله الكلب
ونحوه حل كما هو ظاهر الفتوى او في الجملة كما هو ظاهر النصوص وغير الممتنع ليس بصيد اجماعا فلو
قتل السهم فرخا او قتل الكلب طفلا غير ممتنع لم يحل ولو رمى طائرا فقتله او فرخا له لم يطر بعد
حل الطائر بلا اشكال دون فرخه لعدمه ويلحق بالمقام مسائل في احكام الصيد   لو
تقاطعه الكلاب او السيوف مع اجتماع الشرائط التي منها التسمية على كل واحد قبل ادراكه حل بلا
خلاف ظاهرا ولا فرق بين تقاطعهم اياه وحيوته مستقرة وعدمه بخلاف ما لو قطعه القانص
فان حله مشروط بوقوع فعلهم بعد ان صار في حكم المذبوح هذا هو المشهور خلافا للنهاية
فسوى بين المقامين وجعل الثاني كالاول والاول اظهر   لو رمى صيدا بسهم ونحوه فتردى
من جبل او وقع في ماء فمات وكان موته يحتمل استناده الى كل منهما لم يحل اجماعا ولكن ينبغي هنا اشتراط
استقرار الحيوة قبل التردي والوقوع في عدم الحل ولولا كان حلالا ولو شق بطنه او قطع
قلبه فليس حل على الاشهر الاظهر بل لا خلاف فيه يظهر وقول الماتن هنا يشعر بالخلاف
لا مستثنى الا بالمقام وعدمه في غيره والوجه اشتراط في كل موضع يشاء به فرضا لعدم المستند من
القطع باستناد الموت الى الآلة المحللة ومنه ما مر في اشتراط عدم الغيبة في الحلية من انها
جعل في بحث هذا المطلب تنبيه على انه من خصائص الحيوة وفيه نظر   لو قطعه السيف باثنين

فلم يتحركا او تحركا كحركة المذبوح حلا بلا خلاف كما عن ط وف والسرائر ولكنهما لم يقيده
باحد القيد لكن الظ اعتبارهم بعد خروج بالكلية خلافا للنهاية وجماعة ولو تحرك احدهما
الحلال خاصة ان كانت حيوته مستقرة بعد التذكية وحرم الاخر لانه قطعه ميتة من الحي واعتبار
التذكية في حل المتحرك هو الاشهر الاظهر خلافا لجمع فاطلقوا اباحته من غير اعتبارها
ولعلهم يكتفون بحيوة المتحرك مستقرة حلا اي النقصان معا مطلقا كان ما فيه الرأس اكثر
ام لا وفاقا للحلي والمتأخرين خلافا لجماعة فحكموا في غير المتحرك بالحرمة مطلقا لو
حيوة المتحرك مستقرة وللخلاف وط وابن حمزة فحكموا بحل ما فيه الرأس خاصة لو كان اكبر وصرحا
في غيره بالحرمة وفي رواية بتوكل الاكبر دون الاصغر وهي مع ضعفها وارسالها قاصرة الدلالة
ولو اخذت الحبالة منه اي من الصيد قطعة ففي ميتة مطلقا كان في احد القطعتين حيوة
ام لا اجماعا ولا اختصاص للحكم بالحبالة بل يشملها وغيرها من نحو الشبكة وغيرها من الآلات
الغير المعتبرة   لو ادرك ذو الكلب او السهم الصيد مع مسارعته اليه حال الاصابة وفيه حيوة
توقف حله على التذكية ان اتسع الزمان لها بلا خلاف فيه في الجملة وان لم يتسع لها الزمان حل
بل وبلا وفاقا للاكثر وكذا يحل مع تركها وان اتسع الزمان ان لم يكن بتقصير الصائد كاشتغاله
باخذ الآلة وسل السكين او امتناع الصيد بما فيه من بقية القوة او نحو ذلك فما قيل ان
الذبح وفاقا لجماعة واما اذا كان بتقصيره حرم بغير خلاف وحيث اتسع الزمان للتذكية ولم
اترك فيذكيه لم يحل حتى يذكي مطلقا على الاشهر الاقوى وفاقا للحلي وقد نفى الخلاف عنه في
حمل الصحيحة بلح الكلب حتى يقتله فيحل وعمل بها جماعة واعلم ان المستفاد من الصحيح
انما هو اعتبار التذكية خاصة وهو يحصل بادراكه ونظر فيه او غيره يحليه كما في المسالك
الى العمل بها جماعة ولا يخ عن قوة خلافا للاكثر فاشترطوا استقرار حيوته بمعنى امكان بقائه يوما او يومين

في عمر ولو اذا ادركه

ومقتضاه ان غير مستقر الحياة حينئذ بمنزلة المذبوح فلو رماه عمداً حتى مات حل مع انه لم يفرد ا
استقرار الحياة ليس من المذهب   لو ارسل المسلم كلبه فارسل كافر كلبه فقتلا صيدا او ارسل
بدل الكافر مسلم لم يسم او من لم يعتمد حبس الصيد فقتلاه لم يحل بلا خلاف فيه وفي استصحاب الحكم
مطلق الالة لما مر من اشتراط العلم او الظن باستناد الموت الى السبب المحلل خاصة لا المحرم ولا المشترك
بينهما كما هو المفروض ولا فرق فيه بين تجانس الالتين ككلبين او تخالفهما كسهم وكلب ولا بين
اتفاقهما في وقت الاصابة او تخالفهما اذا كان كل منهما قاتلا ولو اتخذ السبب المحلل ثم وقف
واسرع اليه السبب المحرم حل ولو انعكس الامر لم يحل وكذا لو اشتبه الحال   لو رمى بالالة
المعتبرة مطلقا قاصدا صيدا فاصاب غيره حل ولو رمى لا للصيد بل للهو او غيره فقتل صيدا لم يحل
بلا خلاف فيهما لما مر من اعتبار قصد المرسل الصيد في الحل وان المعتبر القصد الى الجنس المحلل
لا الشخص   اذا كان الطير مالكا جناحيه ولا يكون فيه اثر اليد فهو لقاصه الا ان يعرف
مالكه فيرده اليه بلا خلاف ولو كان الطير مقصوصا جناحاه او موجودا فيه اثر يدل على الملك
لم يحل ان يوخذ ولا يجوز ان يملك لان المرء يقتضي الاثر الدال على ثبوت اليد مالكه ثم
يملك الطير بثبوت اليد الموجب للملكية بمجرده كما عليه جماعة وانما على القول بعدم افادة ذلك
بمجرده كما عليه جماعة وانه لا بد من النية كما عليه اخرون فكذلك ايضا عملا بالظن ولا يلتفت الى
احتمالات منافية للملكية كان فعل ذلك به عبثا من غير قصد للتملك ولا نية ويكره ان يرمي الحبس
بما هو اكبر منه ولو اتفق الرمي بقبل كما في الشرائع تبعا عن النهاية وابن حمزة تحريم الفعل
مع الصيد الا ان الاشبه الاشهر الكراهة فيهما وكذا يكره اخذ الفراخ من اعشاشها والصيد
بكل حيوان [illegible] بلا خلاف الا من نادر وفي [illegible] الاجماع على خلافه وكذا يكره صيد
السمك يوم الجمعة قبل الصلوة وصيد الوحش والطير بالليل والمقام الثاني في الذابح و

والكلام في شروطه

٨٦

في بيان ويشترط فيه الاسلام او حكمه كالمتولد منه بشرط التمييز ولو كان انثى ولا يشترط
البلوغ ولا الذكورة ولا الفحولة ولا الطهارة ولا البصر ولا كمال العقل في المذكي بلا خلاف
ويتفرع على اشتراط الاسلام او حكمه حرمة ذبائح اصناف الكفار سواء في ذلك الوثني وعابد النار
والمرتد وكافر المسلمين كالغلاة وغيرهم والكتابي ولا خلاف فيمن عدا الكتابي وفي الكتابي روايات
بل روايات واقوال اشهرها واقواها رواية المنع مطلقا وهو الاقوى وفي الانتصار وفي الاجماع
والروايات الناطقة بالجواز وان كثرت وعمل بها الاسكافي والعماني حملها على التقية متعين لموافقتها
للعامة كما صرح به الشيخ وجماعة وفي رواية الشرائع حكى القول بها عن الصدوق واذا سمعت
تسميته فكل وهي وان كانت مستفيضة الا انها نادرة القائل بها شاذة ومع ذلك معارضة
بالروايات الاولى قاصرة ولولا الشهرة المرجحة لها لكان المصير الى هذه في غاية القوة والافضل
ان يباشر الذبح المؤمن للنهي عن ذبيحة المخالف في الصحيح المحمول على الكراهة على الاشهر الاقوى جمعا
وخروجا عن شبهة القول بالمنع للقاضي والحلبي عن ذبيحة غير المؤمن مطلقا كما عن الاول او اذا كان
جاحد النص كما عن الثاني نعم لا تحل ذبيحة المعادي لاهل البيت عليهم السلام المعبر عنه
بالناصب بلا خلاف   في بيان الالة التي بها تذكى الذبيحة واعلم انه لا تصح التذكية الا بالحديد
مع القدرة عليه فلا يجزي غيره وان كان من المعادن المنطبعة كالنحاس والرصاص و
والذهب والفضة وغيرها بلا خلاف فيه بيننا وفي كلام جمع الاجماع ويجوز التذكية بغيره
مما يفري الاوداج ويقطعها بحدة عند الضرورة بالاضطرار الى اكل الذبيحة او الخوف من
فوتها ولو كانت خشبة او مروة وهي حجر يقدح بها النار او ليطة القصب وهي القشر الاعلى
المتصل به او زجاجة محددة وفي ذلك من غيرها [illegible] الاجماع والظفر والسن مع
الضرورة تردد والخلاف في الجواز وفاقا للعماني [illegible] والنص الى الخلاف [illegible]

الآن الأقوى ج

بين كونهما متصلين او منفصلين نظراً الى اتحادهما وتجافوق بينهما فجوّز بالمنفصل دون الآخر
وهو احوط واحوط منه القول بالمنع وعلى تقدير الجواز هل يساوي بان ما يفري ويقطع او يشترط
على غيرهما ظاهر النصوص الاول ولكن الثاني كما في س والثاني احوط   في بيان الكيفية كيفية
الذبح وهي قطع الاعضاء الاربعة في المذبوح المري بفتح الميم وكسر الراء والهمز مع الياء مخرج
ممدا الحلقوم من تحته والودجان بفتح الواو والدال المهملة وهما عرقان محيطان بالحلقوم على ما
ذكره جماعة او بالمري على ما ذكره بعضهم والحلقوم بضم الحاء المهملة وهو مجرى النفس وشرط
قطعها اجمع هو المشهور بل ربما عدا المرتضى في الغنية وصريح المهذب وغيرهما الاجماع
وفي رواية اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا بأس وهي وان كانت صحيحة الا انها معارضة بالنصوص
منها والقائل بها نادر في المشهور شهرة عظيمة كالمخالف المحتمل لزوم قطع المري مع الحلقوم لا مخرج عن محل اولا
الاجماع المحكي في الغنية واعلم ان محل الذبح الحلق تحت اللحيين بلا خلاف ويكفي في النحر الطعن في
الثغرة وهي وهدة اللبة بفتح اللام وتشديد الموحدة يعني ادخال السكين ونحوها فيها
من غير قطع الحلقوم ونحوه بلا خلاف يعتد به عندنا وفي ذلك صريح الكفاية ان عليه اجماعنا و
ويشترط في التذكية استقبال القبلة بالذبيحة مع الامكان وكذا في التذكية التسمية بان يذكر الله
سبحانه عند الذبح او النحر فلو اخل بهما عمداً لم يحل اجماعا والمعتبر في الاستقبال بجميع مقادم
بدن الذبيحة لا مذبحها او منحرها خاصة وفي اعتبار استقبال الذابح ايضاً اشكال والاحوط
ذلك ويكفي في مطلق اسم الله تعالى حتى لو سبح او كبر او هلل او حمد الله تعالى كفى وفي اعتبار العربية
وجهان الاحوط ذلك ولو اخل بهما نسيانا حل اجماعا ويستحب التسمية حين يذكر
فيقول بسم الله ... والاقوى الاكتفاء بها ولو ممن لا يعتقد وجوبها اذا كان
مسلماً ولا يعتبر كونه ممن لا يحل ذبائح اهل الكتاب وفي الحاق الجاهل بالناسي وجهان

ذلك الصحيح

ذلك الصحيح لكن في ترك الاستقبال ولا بأس به وفاقاً للفاضل في د وجماعة واما في ترك التسمية
فالاقوى عدم الالحاق ويشترط فيهما ايضاً نحر الابل وذبح ما عداها فلو نحر المذبوح او ذبح
المنحور لم يحل بلا خلاف بيننا بل في كلام جمع اجماعنا ويسقط اعتبارهما مع التعذر كما تقدم لو
ادركنا ما يعتبر من الذبح او النحر بعد فعل الآخر به حل عند الشيخ وجماعة وتردد فيه الماتن
في يع والتحقيق ان الامر في ذلك مبني على تحقق ما يعتبر في الحل هل هو استقرار الحياة والحركة
بعد الذبح وخروج الدم واحد الامرين فيبنى الحل والحرمة عليه ويحل هذا التحقيق قوله لابد
في الذبيحة ولو مع الشرائط المتقدمة حتى يتحرك بعد الذكاة حركة الحي وادناه ان يتحرك الذنب
او يطرف العين او يركض الرجل وان يخرج الدم المعتدل لا المتثاقل فلو حصل احدهما خاصة
لم يكن فيه كفاية عند جماعة من القدماء وهو الاقوى وفي الغنية الاجماع وقيل يكفي الحركة
دون خروج الدم والقائل الصدوق وفي غاية المراد الجامع بين النصوص المختلفة وقيل يكفي
احدهما والقائل الشيخ في النهاية والحلي وهو اشهر عند المتقدمين واشهر بين المتأخرين ويرده
الصحيح الصريح بعدم كفاية خروج الدم وانه لابد من الحركة بعد الذبح وهو مستند الصحيح
فان المعتبر من الحركة ما كان بعد الذبح لا قبله وعليه الاجماع في الغنية والاخبار الواردة
بخلافه ضعيفة محتملة للتأويل بما يرجع الى الصحيحة ولا يعتبر شيء آخر من الحركات ظاهر العبارة ونحوها
واضحة مع انها مخالفة لظاهر الكتاب والسنة وفي حرمة ابانة الرأس بالذبح ام
كراهة قولان والمروي في الصحيح انها تحرم لتضمنها النهي عنها فالقول الاول اقوى نعم
لا تحرم الذبيحة بها مطلقاً على الاشهر الاقوى وفي الاجماع خلافاً لجماعة من القدماء
فتحرم بها وفي الغنية الاجماع وهو احوط واولى ثم ان هذا انما هو مع تعمد الابانة
واما على ما ... لو سبقته السكين فابانته لم تحرم الذبيحة ولا تكره قولاً واحداً

وفي الغنم ربط يدي المذبوح منه واحدى رجليه واطلاق الاخرى وامساك صوفه
او شعره حتى يبرد دون اليد والرجل وفي البقر عقل يديه ورجليه جميعا واطلاق ذنبه وفي الابل
ربط اخفافه الى ابطيه وفي الطير ارساله بعد الذبح قبل وفي الكل تحديد السكين وعدم اراءتها
للحيوان وسرعة القطع واستقبال الذابح القبلة وعدم تحريكها ولا جرها من مكانها الى اخر بل يتركه
الى ان يفارقه الروح وان يساق الى الذبح برفق ويعرض عليه الماء قبل الذبح ويمر
السكين بقوة ويجد في الاسراع ليكون اريح واسهل لخروج النفس ويكره الذباحة
وفي نهار يوم الجمعة الى الزوال بلا خلاف الا لضرورة ونخع الذبيحة قبل الموت اي ابلاغ
السكين النخاع مثلث وهو الخيط الابيض وسط الفقار بالفتح ممتدا من الرقبة الى عجز
الذنب بفتح العين وسكون الجيم وهو اصله والاقوى تحريمه دون الذبيحة كالابانة وقلب
السكين في الذبح ليدخلها تحت الحلقوم ويقطع الى الخارج على الاشهر الاظهر وقيل يحرم
وهو احوط وان يذبح بيده ما رباه من النعم ويحرم سلخ الذبيحة او قطع شيء منها قبل بردها
وفاقا للنهاية وجماعة وقيل كما عن الحلي يكره وهو اشبه واشهر ولكن الاول احوط ويلحق احكام
ما يباع في سوق المسلمين في اسواقه من الذبائح واللحوم والجلود حلال طاهر يجوز ابتياعه من غير
فحص عن حاله بلا خلاف والاقوى انه لا فرق في ذلك بين ما يوجد في يد معلوم الاسلام
او مجهوله ولا في المسلم بين من يستحل ذبيحة الكتابي وغيره لعموم النص بسوق المسلمين وبلادهم وهو
المحسن والمرجع في معرفة سوق المسلمين العرف وفي الموثق قلت له وان كان فيها اي في الارض
غير اهل الاسلام قال اذا كان الغالب عليها المسلمون فلا باس وليس فيه
منافاة للعرف بل هو ... عليه فتمييز سوق المسلمين باغلبيتهم على غيرهم كما
... حكمهم ... باعتبارها في الحكم وهو ضعيف ما يتعلق

بالجلد ونحوه من الحيوان كالمستعصي والمتردي في بئر ونحوه يجوز عقره بالسيف وغيره مما يجرح
اذا خشي تلفه ولم يدرك بعد الجرح ذكاته فيحل اكله بشرط التسمية وغيرها من الشرائط المعتبرة
في الصيد المتعذرة وغيرها من الشرائط المعتبرة بلا خلاف بل عليه الاجماع في وضع
ذكاة السمك اخراجه من الماء بل اثبات اليد عليه خارج الماء حيا وان لم يخرج كما هو عليه
قوله فيما يأتي ولو وثب الى الخرج واعتبار الاخذ وعدم الاكتفاء بالخروج هو المشهور
خلافا للمرتضى ولا يعتبر في المخرج الاسلام ولا التسمية بلا خلاف في الاخير وعن الحلي الاجماع
وكذا في عدم اعتبار استقبال القبلة وعلى الاشهر الاظهر في الاول وعن الحلي وظ
الاجماع خلافا للمفيد رحمه الله فاعتبر الاسلام واحتاط به ابن زهرة ولو وثب السمك
من الماء على الجسر او السفينة ونحوهما او نضب الماء عنه فاخذ حيا حل مع الاخذ مطلقا
على الاشهر الاقوى وقيل كما عن النهاية والمقنع في بعض كتبه انه يكفي ادراكه يضطرب فيحل وان
لم يؤخذ وفيه ضعف ولو صيد فاعيد في الماء فمات فيه لم يحل بلا خلاف اذا لم يكن معه في الالة
وكذا ان كان موته في الالة المعمولة لصيده كالحظيرة وغيرها وفاقا للاكثر خلافا للعماني
فاحل ما مات فيها وفيه ضعف وعلى المختار لو تميز الحي من الميت اختص كل بحكمه وان امتنع الاشتباه فالاظهر
الاشهر حرمة الجميع مع انه احوط وكذا الجراد ذكاته اخذه حيا والكلام فيه كالسمك في جميع
حتى في الحكم لا اشتراط اسلام الاخذ ولا التسمية ولا استقبال القبلة والخلاف في الاسلام هنا
كالخلاف فيه ثمة ولا خلاف في اتحاد حكمهما عند الجماعة ولا يحل منه ما يموت قبل اخذه
حيا وكذا الدبا وهو الجراد قبل ان يطير لا يحل منه ما يموت قبل ان يستقل بالطيران وفيه بالدليل اجماعا
ذكاة الجنين اي السبب المحلل ذكاة امه بالرفع ليكون خبرا عن الاول وبالنصب
على الحال المحذوف لفظه اي ذكاة الجنين داخل في ذكاة امه والمعنى على التقدير بين انه يجوز ذكاته كهو

انه ولا يحتاج الى ذكر الاخرى واذا تمت خلقته وحلت عنده جاز ان يشعر ويوبر والظاهر ان

بين الامرين ويجمع بين الاخبار والفتاوى المختلفة المشترطة بعضها الاشعار وما بعده واكتفى

منها بتمام الخلقة خاصة وثالث منهما بايهما معاً والظاهر عدم التلازم وعليه فاعتبارهما

متعين عملاً بالاصل وجمعاً بين النصوص بذلك بتقييد بعضها ببعض والشاهد الصحيح الثالث الجامع

وعدم الحل مع عدم الشرط بجميع ما ذكر في الانسان وغيره ودلت عليه الرواية وظاهر الاطلاق فيها في صورة

عدم الفرق بين ولوج الروح فيه وعدمه وهو ظاهر اطلاق جماعة من الفقهاء وفيه بعد لظاهر لفظ

اطلاق النصوص الشاملة لصورة ولوج الروح بل الظاهر فيه خاصة لان الروح لا ينفك

عن تمام الخلقة عادة كما صرح به جماعة مع ان حجيتهم غير واضحة عدا اجتهاد آخر في مقابلة النص

غير مسموع وبالجملة لا ريب في هذا القول نعم لو خرج حياً مستقر الحيوة يتسع الزمان

لتذكيته لم يحل الا بالتذكية اجماعاً ولو خرج حياً وحيوته غير مستقرة الحيوة فالاقوى الحل

وفاقاً للشهيد وغيره وان كان الاحوط العدم المبادرة الى شق جوف الذبيحة لاخراج الجنين

زيادة عن المعتاد وان كانت **كتاب الاطعمة والاشربة** والنظر فيه يستدعي بيان اقسام ما يحل

في حيوان البحر ولا يجوز ان يؤكل منه الا السمك والطير باجماعنا الظاهر المنقول مستفيضاً

ويحل من السمك ما له فلس بلا خلاف من المسلمين ولا فرق فيه بين ما لو زال عنه فلسه

كالكنعت ويقال له الكنعد بالدال المهملة او لم يزل كالشبوط وتوكل ربيثا بكسر الراء

والباء الموحدة ولا ربيان بكسر الهمزة والباء كذلك والطمر بكسر الطاء المهملة ثم

الميم والطبراني بفتح الطاء المهملة والباء الموحدة والابلامي بكسر الهمزة وسكون الباء

الموحدة بلا خلاف في شيء من ذلك اجده لكون الجميع ذات فلس وانما ذكره مع معلومية حكمها

اما لورود النص فيها بالخصوص او الظهور قول بالمنع منها فيما عن بعض

السلحفاة

السلحفاة بضم السين المهملة وفتح اللام وسكون الحاء المهملة والفاء المفتوحة والهاء بعد الالف والضفادع جمع

ضفدع بكسر الضاد المعجمة والدال ثالث الخنصر والسرطان بفتح اوله وثانيه وغيرها مما يعيش في الماء و

غيرها من حيوان البحر عامة محرمة على الاطلاق وان كان جنسه حلالا في البر سوى السمك

المخصوص والفلس وانما خص اثنه بالذكر لورود النص عنها بالخصوص وفي حرمة الجري بالجيم

المكسورة ويقال الجريث بالضبط الاول بالثاء المثلثة نوع من السمك طويل املس لا فلس

والمارماهي اشهرها بين المتقدمين والمتأخرين التحريم وفي صريح الانتصار وعن الاجماع

والسرائر وظاهر غيرهما الاجماع وهو مع ذلك صحيحة مستفيضة مؤيدة بمثلها المعتبرة فلا

يعارضها الرواية الناشئة بالاباحة مع ما هي عليه من المرجوحية من وجوه عديدة ومع

موافقتها للعامة فلتحمل على التقية مع ان من منها الآن كاد ان يعد من ضروريات المذهب نحو

الكلام في الجري منعاً وجوازاً الكلام في الزمار بكسر الزاء المعجمة والميم المشددة والراء

المهملة اخيراً ويقال الزمير كما وقع في النص والمارماهي بفتح الراء فارسي معرب واصلها حية

السمك والزهو بالزاء المعجمة فالهاء الساكنة والواو وبالآن المتقدمان ثم جاريان في الثلاثة ولم

يفرق بينها وبين الجري في كلام جماعة وظاهر الفرق حيث نسب التحريم الى الشهرة

دون فتوى غيره بالكراهة مشيراً في التحريم ... في هذه الثلاثة فقال الى

الكراهة ولا وجه له الا الموافقة للاخبار الدالة ... على المنع او الكراهة ويمكن ارجاع

العبارة الى التحريم ايضا وان بعد ... من عدم وضوح دليل ... وجد

سمك اخرى ... بجماعة ... في حلها ...

... وان كان الاول اقوى ... السمك ... حلالا ان لم

... ما ... الاخبار ... مع

مطرحا او مجموعة على صورة اتخذها حجر ولا يؤكل الطافي وهو السمك الذي يموت في الماء عنا
وان كان في شبكة او حظيرة وفاقا للاكثر ولو اختلط الحي منها بالميت حل الكل مع الاشتباه
خاصة عند الشيخ في نهاية والقاضي ومنع منه بعض عند العماني والاجتناب بعظم احوط بل الاظهر
والاشهر كما مر ولا يؤكل جلال السمك وهو المغتذي بالعذرة محضا حتى
يستبرأ بان يطعم علفا طاهرا في الماء الطاهر يوما وليلة على الاظهر الاشهر في كل من الحكم
بالحرمة وتحديد المدة وما اعتبر الماء من طهارة العلف احوط وان كان في تعيينه نظر وبعض
السمك المحرم حرام مثله كان بعض المحلل منه حلال بلا خلاف فيه الا من الحلبي فقال بالحل
الاشتباه المحلل بالمحرم اكل منه الخشن لا الاملس بلا خلاف يظهر الا في تخصيص التفصيل بالاشتباه
فقد اطلق كثير احل الاول وحرمة الثاني من غير تخصيص وغير بعيد تنزيله والاكثر تعليلهم الاطلاق
ما دل على طهارة الحيوان مطلقا مع عدم وضوح ماخذهم في تقييده بما ذكروه هنا اصلا
هذا ومستند الاصل التفصيل غير واضح عدا الاتفاق بحسب الظاهر ولعله كاف

في البهائم ويؤكل من الانسية الحضرية منها النعم من الابل والبقر والغنم بلا خلاف فيه بين المسلمين
ويكره الخيل والحمير والبغال ولا يحرم بلا خلاف يظهر في الاولين وعلى الاشهر الاظهر في
الثالث وفي الانتصار والغنية وف الاجماع وفي الاول وابن الاجماع على الثاني ايضا وفي الثالث
الاجماع في الجميع خلافا للحلبي فحرمه وهو نادر وفي صحيح لكنه ظ محمول على الاتفاق على تفاوت الثلاثة
فيحمل الكراهة وان المشهور ان كراهة البغل اشد خلافا للحلي فالحمار اشد والاول اظهر ويحرم
الجلال على الاشهر الاظهر خلافا للاسكافي فقال بالكراهة وهو شاذ وهو اي الجلال
في المشهور ما يأكل عذرة الانسان محضا وهو الاظهر خلافا للحلبي فلم يعين المحض
فالحق بالعذرة غيرها من النجاسات وهما شاذان في تعيين المدة التي يحصل بها الحل اقوال اجودها

الحوالة الى العرف بان يغتذي بالنجاسة بحيث يسمى فيها جلالا ولا يحل الجلال مع الاستبراء بان
يربط ويطعم العلف الطاهر بها اجماعا فتوى ونصا والتقدير في الكثير ومقداره في الابل اربعون
يوما وانما فيما عداه ففي كل منها في ما بها الخلاف ويحصل للعمل على المشهور بسمتها بين الشيخ
ان استبراء الناقة باربعين يوما والبقرة بعشرين يوما والبقرة بعشرين والبط بخمسة
ايام والدجاجة بثلاثة وفي ظ الاجماع الا انه ذكر بدل الخمسة في البط
البقر سبعة ولكن الاحوط الاستبراء في البقرة باربعين كما عن ظ والقاضي او بثلثين كما عن الشيخ
والاسكافي وفي الشاة بعشرة كما عن المقنعة والاسكافي وفي الشاة بعشرة الاخير وفي البط
بسبعة والاحوط ما عليه جماعة من المتاخرين من اعتبار اكثر الامرين من هذه المقدرات وما يزول به الجلل
عرفا للخروج عن حق الادلة هنا انما ورد بالاستبراء بها النص ويعتبر فيها علفا طاهرا ولا يحل عنه
الا ان يلحق بالمنصوص بطريق اولى ويحل من البهائم الوحشية البقر والكباش الجبلية والحمر والغزلان واليحامير
بين المسلمين كما قيل وفي كلها عمم هنا الاخبار ويحتاجه ظاهر الاصل والنص العموم وقيل
بلا خلاف ويحرم من البهائم كل ما له ناب اي يفترس ويضاد بطبعه ما يفترس ويعدو به على الحيوان قويا كان كالاسد
والنمر او ضعيفا كالثعلب وابن آوى بلا خلاف بل عليه في الغنية وغيرها الاجماع وكذا يحرم الارنب والضب
واليربوع والوبر والخز والفنك والسنجاب والسمور والفارة والحكر من الحشرات كلها كالفارة والقنفذ
والعضاية والحية والجرذان والبراغيث والقمل بلا خلاف في ذلك بل عليه الاجماع في الكتب المتقدمة
والخنافس والقراد ونبات الوردان
في الطير والجوارح والعقاب والشاهين والباشق وضعيفا كالنسر والرخم
والبغاث بلا خلاف بل عليه في الكتب المتقدمة وغيرها الاجماع وهو الحجة عند الفقهاء هنا
الكراهة كما يتبعا النهاية والقاضي وهو ضعيف وانما الحكم بالتحريم كذا الكراهة في الابقع وفاقا للحلي
لورود النهي عنه بالورود لخصوص في بعض النصوص ويحرم من الطير ما طار

ينطبق سعيا وانقلب اعلاه على اسفله
ويعلم الطير بوقوعه كالبازي والصقر
وفي الغراب بقول اربعة اصحها المنع
وفاقا للحلي ... الاجماع

كان او مجوسيا ما كان صفيفه حال الطيران انه وهو ان يطير مبسوطة الجناحين من غير تحريكهما
اكثر من دفيفه وهو ان يحركهما حال الطيران دون ما انعكس وكذا يحرم ما ليس له قانصة وهي للطير
بمنزلة المصارين لغيرها ويقال لها بالفارسية سنكدان ولا حوصلة بالتشديد والتخفيف وهي
مجمع الحب وغيره من الماكول عند الحلق ويقال لها بالفارسية چينه دان ولا صيصية بكسر اوله وثالثه
مخففا وهي الشوكة التي في رجله موضع العقب واصلها شوكة الحائك التي يسوي بها السدى
او اللحمة ويقال لها بالفارسية مهميز ويحل منه ما يوجد فيه الدفيف كثيرا واحدى العلامات الثلث الاخر
بلا خلاف في شيء من ذلك بل عليه الاجماع في كلام جمع وفي ظاهر الموثق وغيره ان العلامات الثلث الاخيرة
انما تعتبر في المجهول وظاهره انه وحكي قولا ولم اقف على قائله بل صرح جامع انه صرح جمع بتلازم
العلامات الثلث الاخيرة وانه لا يحرم له احديها ولا يحل الا غيرها والمعروف من مذهب
الاصحاب ان ما حل [illegible] يساوي الصفيف والدفيف ولا باس بهذا اذا لم يوجد فيه شيء من العلامات الاخر
المحلل والمحرم ومع وجوده يتبع حلا وحرمة اذا كان عرفنا هذه علامة الفقد سليمة والا فالاقوى
تغليب جانب الحرمة لكن لا يمكن بعدما عرفت من عدم اجتماع علامة الحل والحرمة ويحرم
الخفاش ويقال له الخشاف والوطواط بلا خلاف وفي حرمة الخطاف تردد واختلاف ولكن الكراهة
اشبه واشهر بين من تاخر وتكره الفاختة والقبرة واغلظ منهما كراهة الهدهد والصرد و
الصوام والشقراق بلا خلاف في [illegible] ولا اشكال الا في اغلظية كراهة الاربعة على القبرة فلا يخرج عن
[illegible] ولو كان لحم الطير وغير المحلل جلالا اعتلف بعذرة الانسان محضا كان حرم على
الاشهر الاقوى وقد مر الكلام فيه وفي انه لا يحل حتى يستبرئ البطة بخمسة ايام او سبعة على الخلاف
والدجاجة بثلثة ايام وينبغي الرجوع في مدة استبراء ما اشبههما الى ما يحصل به زوال
اسم الجلال عرفا كما مر ويحرم الزنابير باقسامها والذباب والبق ويحرم بيض ما لا يوكل

كما انه يحل بيض ما يوكل لحمه بلا خلاف وفي الغنية الاجماع في الغنية ولو اشتبه حال البيض من حلال
ام حرام اكل منه ما اختلف طرفاه دون ما اتفق بلا خلاف وفي الغنية الاجماع وهذا الضابط مختص بغير
الاشتباه دون غيرها فيحل بيض ما يوكل لحمه مطلقا ولو استوى طرفاه ويحرم بيض ما لا يوكل لحمه ولو
اختلفا بالاجماع وهذا استثناء الا اشتباها اذا شرب الحيوان المحلل لحمه لبن الخنزيرة ولم يشتد كره
لحمه خاصة كما في [illegible] وغيرها ولحم نسله ايضا كما في [illegible] وغيرها واستحب استبراؤه
سبعة ايام بالعلف بنحو من العلف بنحو من الكسب والنوى ان كان فطيما او الارضاع من حيوان
محلل وان اشتد بان زاد في غذيه وقوي عظمه ونبت لحمه حرم لحمه ولحم نسله ولبنهما بلا خلاف بل على
التحريم في صريحه الاجماع في الغنية لو شرب الحيوان المذبوح خمرا لم يحرم لحمه اجماعا بل
يغسل ولا يوكل ما في جوفه ولو غسل بلا خلاف [illegible] فيجوز اكله مع الكراهة [illegible]
بعض المتاخرين وهو ضعيف ولكن النص مختص بصورة شربه في حالة السكر فينبغي تقييد
الحكم بها الا ان يكون التعميم لها ولغيرها اجماعا ولو شرب بولا نجسا لم يحرم شيء منه اجماعا
ولكن غسل ما في جوفه بلا خلاف [illegible] الفارق بين الخمر والبول هو النص
في الجامد وهو خمسة المبان اي الخارج منها بغير التذكية الشرعية سواء ما يقع
عليه الذكوة او تقع ولم تقع وفي حكمها اجزاؤها التي تحلها الحيوة بلا خلاف وفي الغنية الاجماع
والانتفاع بها حرام مطلقا ولو في الاستقاء بجلودها لغير الوضوء والصلوة والشرب على
الاظهر الاشهر خلافا لجماعة فجوزوا الاستقاء لذلك خاصة [illegible] التي عليها [illegible]
الغنية ويحل منها ما لا تحله الحيوة اذا كان طاهرا دون ما كان نجسا كالمنفصل
من كلب وخنزير عشرة اشياء اتفق عليها بيننا وهي الصوف والشعر والوبر والريش
بشرط الجز وفصل موضع الاتصال والقرن والعظم والسن والظفر وهذه الثمانية

مستثناه من جهة الاستعمال اما الاكل فالظاهر جوازه لانه ليس منها بالبين نحو اطلاق العبا
عليه بتمامه مع قولهم والبيض اذا اكتسى القشر الاعلى الصلب الا كان بحكمهما والانفحة بكسر الهمزة و
فتح الفاء والحاء المهملة وقد تكسر الحاء مخففة لا اشكال الا في حقيقة الانفحة فانها هي كرش
الحمل او الجدي ما لم يؤكل فاذا اكل فهي كرش كما في الصحاح والصراح والجمهرة او شيء يستخرج
من بطن الجدي الراضع اصفر فيعصر في صوفة فيغلظ كالجبن فاذا اكل فهي كرش كما في القاموس
وبعض النصوص والمنتقى ما في داخل الكرش لانه متفق عليه كما فسره وفي لحاق اللبن المجتمع
العشرة وابنان اصحهما واشهرهما ذلك للاخبار انه في والاجماع والاشبه عند المص و
جماعة التحريم وفاقا للحلبي تبعا للخلاف منه وهو احوط فاما تحرم من الذبيحة وهو فيما
يجمع عليه ومختلف فيه الاول خمسة القضيب وهو الذكر والانثيان وهما البيضتان والطحال
وهو مجمع الدم الفاسد والفرث وهو الروث في جوفها والدم في الجملة وفي جوف المثانة
بفتح الميم مجمع البول والمرارة بفتحها التي تجمع المرة الصفراء بكسرها معلقة مع الكبد
بفتحها بيت الولد وتسمى الغرس بكسر الغين المعجمة فيرد دون خلاف الثاني اشبه التحريم
وفاقا للاكثر استصحابا لعدم القطع به في الجميع بل الاجماعات المنقولة وفي جواز الفرج
وهو الحياء ظاهره وباطنه والعلباء بالمهملة المكسورة فاللام الساكنة فالباء الموحدة
فالالف الممدودة عصبتان عريضتان ممدودتان من الرقبة الى الذنب والنخاع مثلث
النون الخيط الابيض في وسط الظهر ينظم خرز سلسلة الظهر في وسطها وهو الوتين الذي
لا قوام للحيوان بدونه وذات الاشاجع بغير بضا والواحد اشجع والمراد منها في الحيوان
ما جاور من الاعضاء والغدد بضم الغين المعجمة وهي التي تكون في اللحم وتكثر في الشحم
في الاغلب بقدر البندق وخرزة الدماغ بكسر الدال وهي في المشهور مخ الكائن في وسط الدماغ

القاموس

شبه الدودة بقدر الحمصة تقريبا الى الغبرة وهي تميل الى الغبرة والحدق يعني حبة الحدقة
وهو الناظر من العين خلاف اشبهه عند المص وجماعة الكراهة في الجميع ولكن الاشهر الاظهر
حرمتها جمع مع انها احوط ويستثنى من الذبيحة نحو السمك والجراد فلا يحرم منه
من المذكورات والاطلاق في المتن والاكثر يشمل كبير الحيوان كالجزور والصغير والعصفور
ونحوه وقيل الاجود اختصاص الحكم بالنعم من الحيوان الوحشي دون العصفور وما
اشبهه وهو جيد فيما عدا العصفور وشبهه من نحو الشاة والنعم لاختصاص عبائر جماعة
من الاصحاب وجملة من النصوص بها وعدم انصراف اطلاق الباقي الفتاوى والنص واباؤه الى العصفور
وشبهه واما ما كان المستند في تحريمه الخباثة فالتعميم الى كل ما تحقق فيه وجود مع
نوات السمك مطلقا اولى واجود ويكره اكل الكلا بضم فيهما والاذنان والقلب والعروق ولا يحرم
شيء منها بلا خلاف واذا شوي الطحال مثقوبا فيما تحته لحم كان او غيره حرام والا يكن مثقوبا
او كان اسفل فهو اي المشوي معه حلال على الاشهر الاظهر خلافا للعبد وفي حكمها
بان اللحم اذا كان اسفل لم يؤكل مطلقا واما الجواذب فيؤكل مع عدم الثقب ولا يؤكل مع الثقب
وهو نشأ عن الاطلاق الحاق الجري وغيره مما لا يؤكل لحمه بالطحال في ذلك من اعتبار الاسفل
والاعلى وفاقا لجماعة خلافا للمختلف وينبغي تقييد الحكم في المستثنى بصورة امكان السيلان
الذي يخرج من اعلى المحرم الى الاسفل الحلال فلو قطع بعدم السيلان لم يحرم الاسفل ولو شك
في السيلان يحرم الاسفل في التحريم وجهان احوطهما الاول   الاعيان النجسة
بالاصالة كالعذرات ونحوها اجماعا بل ضرورة ونحوهما ما ابين من حي
اذا كان مما تحله الحياة اجماعا والعجين اذا عجن بالماء النجس مطلقا
ولو خبز واكلت النار دما فيه من النجاسات كلها على الاشهر الاقوى

العذرات بدر

بالحول اى جواز كله بعد حبسه معللة بقوله لان النار طهرته والمراد بالزوائد الجنس لتعددها
وعلوها في النهاية لكثرة فلا يجمع عنها الحى اذا شاءه الطين وهو بجميع اصنافه حرام اجماعا
الا قبر الحسين عليه السلام فيجوز الاستشفاء به بلا خلاف والمراد بالطين ما يعم التراب الخالص
الممزوج بالماء ويلحق به الارض كلها حتى الرمل والاحجار ونحوهما الجص ونحو كل طبخ نعم
للاستشفاء ولا يتجاوز منه قدر الحمصة المعهودة المتوسطة ولا يشترط في اخذ
اخذها بالدعاء المأثور مع قراءة انا انزلناه وختمها بها على الاقوى وان كان افضل
بل احوط ولعل المراد بطين القبر الشريف ما اخذ منه او مما جاوره عرفا ويحتمل الى سبعين
ذراعا واما ما جاوز السبعين فمشكل الا ان يؤخذ منه ويوضع على القبر الشريف او
الضريح فيقوى احتمال الجواز وظاهر المتن وكثير عدم استثناء ما عدا الطين الارمني طين
الارمني خلافا للشهيدين فاستثنوه ايضا ولا بأس بجمع القرص قطعا وكذا بدونها
على احتمال قوى السموم القاتلة والاشياء الضارة فانها حرام بجميع اصنافها
جامدة كانت او مائعة وما يضر قليلها وكثيرها وما يقتل كثيره دون قليله كالافيون والسقمونيا
وشحم الحنظل وغيرها فالمحرم منها ما بلغ ذلك الحد هذا اذا اخذ منفردا اما
لو اضيف الى غيره فقد لا يضر منه الكثير كما هو معروف عند الاطباء وضابط المحرم ما
يحصل به الضرر على البدن وافساد المزاج في المائعات والمحرم منها خمسة الخمر
بالضرورة من الدين ويلحق به كل مسكر اجماعا ولا خلاف في ان المعتبر في الخمر والمسكر كثيره
فيحرم قليله ولو كان مستهلكا كما في الاخبار حتى ما المادة الفساد ويلحق بالمسكر الفقاع
قليله وكثيره مطلقا وان لم يكن مسكرا بلا خلاف وفي كلام جمع الاجماع ولا فرق بين المتخذ
منه وغيره وفي اطلاق المتن ونحوه خلاف لجماعة فخصوه دون غيره للصحيح وفسر الغليان بـ

التشيش الموجب

بالنشيش الموجب للانقلاب والعصير وهو المعتصر من ماء العنب خاصة
في ظ الاصحاب وانما يحرم اذا غلا بان صار اسفله اعلى قبل ان يذهب
ثلثاه بلا خلاف ولا فرق في الحكم بتحريمه بالغليان بين وقوعه بالنار او غيرها
وكذا لا فرق في ذهاب ثلثيه بين الامرين وفاقا لجماعة خلافا للتحرير فاشترط
في الذهاب الغليان بالنار ولا يخلو عن وجه ان لم ينعقد الاجماع على
الخلاف وظ النصوص والفتاوى المقتصرة في سبب التحريم على الغليان
خاصة عدم اعتبار شيء اخر خلافا للفاضل في د فاعتبر الاشتداد ايضا
وهو وجه غير واضح عدا ما يدعى من التلازم بين الامرين وليس بثابت بل الظاهر
العدم كما صرح به جمع والاشهر الاظهر حل عصير الزبيب والتمر ما لم يبلغا
الشدة المسكرة بل لا خلاف في الثاني يظهر ونفاه صريحا بعضهم ولكن الاحوط
المنع فيهما ولا سيما الاول احوط الدم المسفوح اى المنصب من عرق
بكثرة ويستثنى منه المتخلف بالحيوان المأكول مما لا يقذفه المذبوح فانه حلال
بالاجماع ولا باس بدم السمك اجماعا كما في المعتبر ويشكل في دم غيره مما
ليس بمسفوح كدم الضفادع والقراد والاجود المنع وفاقا للاكثر وعلى
هذا فالاصل في الدم التحريم الا ما اخرج بالوفاق والنص وكذا العلقة
محرمة مطلقا ولو كانت الموجودة في بيض الطير للخبائث وفي نجاستها
تردد والخلاف الا ان اشبهه النجاسة مطلقا لكن مع تامل ما في ثبوتها
لما في البيضة ولو وقع قليل دم نجس في قدر وهي تغلي لم يحرم المرق ولا
ما فيه من اللحم والتوابل اذا ذهب الدم بالغليان وفاقا للشيخين ومن الاكثر

من منع من المايع يعني المرق واوجب غسل اللحم والتوابل وهو الحلو وهو حسن وعليه عامة المتاخرين وعليه فالمحال فيه كما لو وقع فيه غيره من النجاسات كالخمر والنبيذ المسكر والفقاع ونحوها فان الحكم فيها ذلك بالنص والاجماع المنقول في الخبر وش عليه وعلى اباحة ما عدا المايع من اللحم بعد الغسل بقول القاضي بحرمته مع كونه النجاسة شاذ كل مايع لاقته نجاسة عينية او عرضية فقد نجس اجماعا فيحرم لما مضى والنجاسة العينية كثيرة تقدم ذكرها في كتاب الطهارة وقد اشار الى جملة منها هنا فقال كالخمر وفي معناه الفقاع والعصير العنبي خاصة او مطلقا على قول والميتة والدم من ذي النفس السائلة لا غيره والكافر الحربي وفي حكمه المرتد وان انتحل الاسلام مع جحده لبعض ضروريات وفي نجاسة الذمي روايتان اظهرهما واشهرهما النجاسة بل عليه الاجماع في كلام جماعة حملا على الاستحباب والرواية الثانية بالطهارة محمولة على التقية وفي رواية انه اذا اضطر الى مواكلته امره بغسل يده وهي وان كانت صحيحة الا انها متروكة لا عامل بها عدا الشيخ في نه ولعل مراده المواكلة التي لا تتعدى معها النجاسة كان يكون الطعام جامدا وفي اول شعل وغسل اليد لزوال الاستقذار والنفرة الحاصلة للانسان بسبب مباشرته لهم النجاسة العينية وان لم يفد اليد طهارة ويمكن ان يحمل على ذلك الرواية او على حال الضرورة ولو كان ما وقعت فيه النجاسة جامدا يصدق الجمودة عليه عرفا وضابطه ان لا ينصب من الاناء لو جبت اللحم ما يكتنف مع النجاسة ويحيط بها من اطرافها وحل ما عداه اجماعا ولو كان الما

رطوبة

ستصباح بدل

النجس دهنا جاز بيعه للاستصباح مع البيان للحال لمن يشتريه وفي وجوب كونه تحت السماء لا تحت الاظلة او جواز مطلقا قولان مضيا في كتاب البيع مع ما يتعلق بالمقام ولا يحل ما يقطع من اليات الغنم ولا يستصبح بما يذاب منها كما مضى وما يموت فيه ما لم تكن نفس سائلة من المايع نجس وحرام دون ما لا نفس له كالذباب ونحوه اجماعا ابوال ما لا يوكل لحمه شرعا فانه حرام اجماعا وهل يحرم مما يوكل لحمه قيل نعم الا ابوال الابل للاستشفاء والقائل الشيخ في النهاية وابن حمزة ولا يخرج عن قوة والتحليل اشبه عند الماتن وفاقا لجمع ومنهم المرتضى مدعيا للاجماع وفيه نظر والاشهر الاظهر الحرمة بصاق الانسان ونخامته وعرقه وبعض فضلات باقي الحيوانات البان الحيوان المحرم كاللبوة بكسر اللام وفتحها الانثى من الاسد والذئبة والهرة فانها محرمة كلحمها ويكره لبن ما كان لحمه مكروها كالاتن بضم الهمزة والتاء بسكونها جمع اتان بفتح الهمزة الحمارة بلا خلاف في شيء من ذلك بل في صورة التحريم الاجماع في الغنية في اللواحق وهي مسائل سبع شعر الخنزير نجس مطلقا سواء اخذ من حي او ميت على الاظهر الاشهر خلافا للمرتضى وهو نادر والاشهر الاظهر عدم جواز استعماله من غير ضرورة فاذا اضطر استعمل منه ما لا دسم فيه وغسل يده بلا خلاف ويجوز الاستقاء بجلود الميتة مطلقا عند الماتن وجماعة والاشهر الاظهر خلافه كما عرفته ولا يصلى بما فيها اذا كان قليلا اجماعا من القائل بنجاسة بالملاقاة اذا وجد لحم فاشتبه انه مذكى او ميتة القي في

في النار فان انقبض وتقلّص فهو ذكي وان انبسط فهو ميتة على الاشهر
الاظهر وفي صريح الغنية وظاهر غيره الاجماع خلافا للجماعة فحكموا بالحل
ولم يعتبروا هذه العلامة ويحتمل الحل المختلط بها ايضا الا ان الاصحاب
والاخبار اهملت ذلك كما في شي وعلى المختار لو كان اللحم قطعا متعددة
فلا بد من اعتبار كل قطعة على حدة لاحتمال كونها من حيوان
او اجد ولا فرق بين وجود محل التذكية ورؤيته مذبوحا او منحورا او عدمه لان
ان مفروض المسألة وموردها انما هو وجدان اللحم المشتبه كونه في
موضع لا يحكم بها شرعا فلو وجد في موضع يحكم فيه كسوق الاسلام ونحوه
فلا اثر للاشتباه فيه بل يحكم بكونه مذكى من اللحم وشبهه بالميتة ولا سبيل
الى تمييزه وكانا محصورين يمكن التنزه عنهما من دون حرج اجتنبا معا
وجوبا ولو من باب المقدمة الا من نادر ويرده ما في رواية الحلبي الصحيحة
من ان يباع المشتبه المذكور ممن يستحل الميتة اذ لو حل لما كان لاختصاص
البيع فائدة وبمضمونها من جواز البيع على مستحلها افتى الشيخ في بعض
حمزة ومنعه القاضي والحلي ولعله اقرب مع انه احوط اولى لا يجوز
ان يأكل الانسان من مال غيره ممن يحرم ماله ولو كان كافرا الا باذنه اجماعا
وقد رخص مع عدم العلم بالاذن في الاكل من بيوت من تضمنته الآية
الشريفة في سورة النور وهو قوله سبحانه ولا على انفسكم ان تأكلوا
من بيوتكم او بيوت آبائكم او بيوت امهاتكم او بيوت اخوانكم او بيوت اخواتكم
او بيوت اعمامكم او بيوت عماتكم او بيوت اخوالكم او بيوت خالاتكم او ما ملكتم

مفاتحه او صديقكم

مفاتحه او صديقكم فيجوز الاكل من بيوت المذكورين مع حضورهم وغيبتهم
اذا لم يحمل ولا يفسد ولا يعلم الكراهة منهم وقيل ولو بالقرائن الحالية بحيث
يثمر الظن الغالب بالكراهة ولا ريب ان ما ذكره من اعتبار الظن في المنع
احوط وان كان في تعينه نظر والفرق بين ما يخشى فساده في هذه البيوت وغيره
ولا بين الدخول بها بالاذن وعدمه على الاظهر الاشهر خلافا للشاذ غير معروف
في الاول فقيد الجواز بما يخشى فساده والحلبي في الثاني فقيد الدخول بالاذن وجوّز
الاكل مع الدخول بغيره وهما ضعيفان وان كانا احوط ولا يتعدى الحكم الى غير
البيوت من اموالهم ولا الى غير المأكول الا ما دل عليه الاكل بمفهوم
الموافقة كالشرب من مائه والوضوء به او دل عليه بالالتزام كالكون بها
حالته والاظهر جواز دخول البيوت لغير الاكل والكون بها بعده او قبله
والمراد ببيوتكم ما يملكه الآكل ولعل النكتة في اباحته مع ظهورها الاشارة الى
مساواة ما ذكر له في الاباحة والتنبيه على ان الاقارب المذكورين والصديق ينبغي
جعلهم في ان يحب لهم ما يحب لها ويكره لهم ما يكره لها كما جعل بيوتهم كبيته وقيل
هو بيت الازواج والعيال وقيل بيت الاولاد وهو حسن بالاضافة الى
الحاق الاولاد بل الاقارب في الحكم لا بالاضافة الى دخولهم في بيوتكم وكذا الاجداد والجدات
والاظهر الرجوع في تفسير او ما ملكتم مفاتحه او صديقكم الى العرف لانه فيما لم يرد به
تفسير من الشرع وفي المرسل كالصحيح في الاول انه الرجل له وكيل يقوم في ماله ويأكل
بغير اذنه وقريب منه غيره وفي الصحيح في الثاني ما يعني بقوله او صديقكم قال هو والله
الرجل يدخل بيت صديقه فيأكل بغير اذنه والمستفاد من الاقارب المذكورين

كلنا بالنسبة في الحاق من كان منهم كلك بالرضاع اشكال والاظهر لعدم وكذا رخص
مع عدم الاذن في الاكل بما يمر به الانسان من ثمرة النخل وثمرة الزرع والشجر
تردد والخلاف مضى الكلام فيه وفي انه يشترط في الاباحة حيث قلنا
بها شرايط منها ان لا يقصد المرور الى الثمرة ولا يتعمده وان لا يحمل
غير ذلك مما يبيع في بيع الاثمار   من شرب خمرا او شيئا نجسا
فبصاقه طاهر ما لم يكن متغيرا بالنجاسة بلا خلاف   اذا ذمي اشترى
خمرا من غير مسلم بالعقد دون المعاطاة الا مع اتلاف المشتري عنها ثم
اسلم البائع فله قبض ثمنه من البائع   الخمر تحل اذا انقلب خلا بلا
خلاف بين الفقهاء اذا كان الانقلاب نفسا وكذا اذا كان بعلاج كان
به عينا باقية ام لا على الاشهر الاقوى والاشهر الاظهر انه لا تحل الخمر لو القى
فيها خل كثير حتى استهلكها ومضى مدة ينقلب الخمر فيها خلا وقيل كما
عن الشيخ في ية انه لو القى في الخل خمر من اناء فيه خمر لم يحل حتى يصير تلك الخمر
المصبوب منها في الخل خلا ويحل بعد الانقلاب وهو متروك بل الحكم في
المسئلة عدم الحل مط ولو صار الخمر المصبوب منها في الخل خلا كما هو الاشهر
الاقوى   لا يحرم شرب الربوبات والاشربة الغير المسكرة مط وان شم
منها رائحة المسكر اجماعا ويكره الاسلاف في العصير وفاقا للنهاية وجماعة
من النص غير واضح لكن لا باس بها مساعدة في ادلتها وان يستامن على
طبخه من يستحله قبل ان يذهب ثلثاه اذا كان مسلما وعليه الفاضل في
في ية وغيرها الى جماعة خلافا للاكثر فالتحريم ولعله اظهر ومع ذلك احوط والا استيفا

بمياه الجبال

بمياه الجبال الحارة والتي تشم منها رائحة الكبريت بلا خلاف اجده والمستفاد
من النص كراهة مطلق الاستعمال كما صرح به من متاخري الاصحاب المتاخرين جماعة
والنظر فيه يقع في امور اربعة   في تعريفه اعلم ان الغصب هو الاستقلال
والاستبداد باثبات اليد على مال الغير عدوانا وظلما وخرج بالاستقلال بالبد
مالا اثبات معه اصلا كمنعه من ماله حتى تلف كما ياتي وما لا استقلال معه كوضع
يده على ثوبه الذي هو لابسه وخرج بالمال غيره كالحر ونحوه وخرج باضافة
المال الى الغير ما لو استقل باثبات يده على مال نفسه عدوانا كالراهن يثبت يده
المرتهن والوارث على التركة مع الدين على قول وخرج بالعدوان اثبات المر
تهن والولي والوكيل والمستاجر والمستعير ايديهم على مال الراهن والمولى
عليه والموكل والموجر والمعير ولا انتقاض هذا التعريف في عكسه بما لو
اشترك اثنان فصاعدا في غصب بحيث لم يستقل كل منهما باليد بدلالة
الاستقلال بالاستيلاء ليشمله ولا نقضه ايضا بالاستقلال باثبات
اليد على مطلق الغير كالتحجير وحق المسجد ونحوه مما لا يعلم ما لا مع كون الغصب
فيه متحققا عرفا بدلالة المال فيه بمطلق الحق ليشمله فتخلص من ذلك ان الاجود
في تعريفه انه الاستيلاء على حق الغير عدوانا ويتفرع على اعتبار الا
الاستقلال انه لا يضمن احد لو منع المالك من امساك الدابة المرسلة
فتلفت لا عينها ولا قيمتها ان منع وان اثم وكذا لو منعه من القعود
على بساطه او السكنى في داره فتلفا وينبغي تقييده بما لا يكون المانع سببا
في تلف العين بذلك بان اتفق تلفها مع كون السكنى غير معتبر في مراعاة الدابة

كما يتفق في كثير من الدور والدواب اما لو كان الحفظ متوقفا على
سكنى الدار وركوب الدابة لضعفها او كون الارض مستبعة فان المتجه
ح الضمان وفاقا لجماعة من المتاخرين والوجه الحكم بضمان نقص القيمة
السوقية للمتاع اذ لحصل بمنع المالك من بيعه ولو مع بقاء العين وصفاتها
وفاقا للشهيد في بعض فتاويه خلافا لمن في س والاكثر كما قيل ويصح اي يتحقق
ويتصور غصب العقار كالمنقول بلا خلاف بيننا وفي ذلك وغيره عندنا
و يضمن بمجرد الاستقلال به اي بالعقار باثبات اليد عليه ولو بان يستولي
عليه ويتسلم منافعهما من غير ان يزعج المالك ويخرجه منه بلا خلاف اجده
بيننا والمراد بالانتقال عدم قدرة المالك على تصرفه فيما هو بيده الملك
او تصرفه بمعنى انه لا يمكنه من ذلك وان كان جالسا معه في انه ح يكون
او وجوده وعدمه سواء ولو سكن الغاصب الدار قهرا مع صاحبها ففي
الضمان قولان يبتنيان على الاختلاف ح في تعريف الغصب ان المعتبر
فيه الاستقلال فلا يضمن او الاستيلاء فيضمن وحيث قد عرفت انه
ظهر لك توجه الضمان كما عليه الاكثر هذا مع امكان توجيه هذا القول على
الاول ايض بوجه ذكرته في الشرح ولو قلنا بالضمان ضمن النصف عينا
وقيمة كما اذا كان له شريك في الغصب فاطلاق العبارة ونحوها يقتضي
الضمان على نسبة ما اقتضى استوى عليه واستقل به ان نصفا فنصفا او
ثلثا فثلثا وهكذا وعلى القول بالضمان لا بد من تكونه منصرفا او كونه مشتركا
على الاشاعة من غير اختصاص بموضع معين اما معه كالمتجه ضمانه كما نبه

ولو كان قويا

ولو كان قويا مستوليا وصاحب الدار ضعيفا بحيث اضمحلت يده معه احتمل قويا
ضمان الجميع ولو انعكس الفرض بان ضعف الساكن الداخل على المالك عن
مقاومته ولكن لم يمنعه المالك مع قدرته ضمن الساكن اجرة ما يسكن خاصة
هذا مع حضور المالك والا فمع غيبته فلا شبهة في ضمان العين ايضا
ويضمن حمل الدابة لو غصبها وكذا لو غصب الامة الحامل يضمن حملها بلا
خلاف فالو ان اسقطت الحمل ويضمنه الام لزمه تفاوت ما بين قيمتها
حايلا وحاملا وان تلفت بعد الوضع الزم بالاكثر من القيمة الولد وقيمتها
حاملا ان اعتبرنا بالاكثر والا فقيمة يوم التلف ولو تعاقبت الايدي على
المغصوب فالضمان على الكل بلا خلاف سواء علموا بالغصب جميعا
ام جهلوا بالتفريق ويتخير المالك في تضمين من شاء منهم العين والمنفعة
او تضمين الجميع بدلا واحدا بالتقسيط وان لم يكن متساويا ويرجع الجاهل منهم
بالغصب اذا رجع المالك عليه على من غره فسلطه على العين او المنفعة ولم يعلمه
بالحال وهكذا الاخر الى ان يستقر الضمان على الغاصب العالم وان تلف
العين في يده هنا اذا لم يكن يد من تلفت في يده يد ضمان كالعالم ويد و
لم يرجع على غيره ولو كان ايدي الجميع عارية تخير المالك في الرجوع عليهم
او على بعضهم واستقر الضمان على من تلفت في يده فلم يرجع غيره عليه
لو رجع المالك عليه دونه وكذا يستقر المنفعة على من استوفاها او
لا يضمن بالبناء للمفعول بالغصب عينا ولا منفعة مط ولو كان صغيرا
لكن لو اصابه تلف بسبب الغاصب من نحو الجناية على نفسه او طرفه

مباشرة او تسبيبا ضمنه اجماعا ثم ان عدم الضمان في غير هذه الصورة اجماعي
في الكبير مط وفي الصغير اذا كان تلفه بالموت الطبيعي من قبل الله تعالى كما في كلام
جمع ولو كان لا من قبله سبحانه ولا بسببه اي الغاصب كالموت بافتراس السبع
ولدغ الحية ونحو ذلك فقولان والاشهر عدم الضمان ولو حبس صانعا حرا
زمانا له اجرة عادة لم يضمن اجرته اذا لم يستعمله ولم يستاجره واستاجره مدة
معينة فمضت زمان وهو باذل نفسه للعمل استقرت الاجرة لذلك لا للغصب
بخلاف الرقيق لانه مال محض ومنافعه كذلك كذا قالوه وظاهرهم القطع بعدم
الضمان في صورة فان تم اجماعا والا ففيه مناقشة حيث يكون الحابس سببا
مفوتا للمنافع المحبوس لقوة الضمان فيه لذلك لا للغصب وعليه تبعه بعض
متأخري المتأخرين ووافقه الخال العلامة ادام الله سبحانه ظلاله اقول
ويحتمل قويا اختصاص ما ذكره الاصحاب بصورة عدم استلزام الحبس
التفويت بل الفوات ويظهر الفرق بين المقامين فيما حبسه مدة له اجرة
في العادة فان كان لو لم يحبس يحصلها كان حبسه سببا لتفويتها فيضمن
هنا وان كان لو لم يحبس لم يحصلها ايضا لم يكن حبسه سببا لتفويتها فلم
يضمن وربما يستفاد ذلك من كره ولو استوفى منافعه باستخدامه ضمن اجرته لا
نتفاع بلا خلاف ولا يضمن خمر لو غصب من مسلم او كافر متظاهر ولو
كان قد اتخذها للتخليل لكن يأثم الغاصب ح ويجب عليه ردها مع بقاء
عينها وان تخللت ردها خلا وان تلفت عينها عند الغاصب فان كان
بعد التخليل لزمه الخل وان كان قبله اثم ولا ضمان على الاشهر الاظهر ولا فرق

بين كون الغاصب

بين كون الغاصب مسلما او كافرا ويضمنها الغاصب مسلما كان او كافرا
لو غصبها من ذمي متستر بلا خلاف بيننا وفي ظ وكره الاجماع ثم ان كان
الغاصب مسلما لزمه قيمتها عند مستحليه اجماعا كما في ظ كره وغيره وان كان
كافرا ففي لزوم المثل او القيمة وجهان اجودهما الثاني وفاقا للاكثر وفي ظ
كره الاجماع عليه وكذا الحكم في الخنزير الا ان ضمانه بقيمته حيث يجب واعلم ان ما
يوجب الغصب الضمان يكون الاتلاف بلا خلاف ولا فرق في التلف بين كونه
عينا او منفعة وهو قد يكون بالمباشرة وايجاد علة التلف كالاكل والاحراق
والقتل ونحوهما وقد يكون بالتسبيب وفعل ملزوم العلة كحفر البئر وان
اجتمعا قدم المباشرة الظالم والسارق دون المسبب بلا خلاف ظاهرا ولو
زال القيد عن فرس ونحوه فشرد او عن عبد مجنون فابق او عن قفص طائر
فطار ضمن لانه مباشرة بلا خلاف وفي ظ كره الاجماع ولا يضمن لو ازال
اي القيد عن عبد عاقل فابق والفرق بين المقامين قوة السبب في الاول فلا
ضمان عليه دون المباشرة لو كان وقوة المباشرة في الثاني فالعكس وقيل
فيه هذا اذا لم يكن اباقه الا فيضمن وجهان الاول في الاحكام
يجب رد المغصوب على مالكه ما دامت العين باقية يمكن ردها سواء كانت
على هيئتها يوم غصبها ام زادت ام نقصت ويجب ردها فورا مطلقا وان تعسر
واستلزم ذهاب مال للغاصب كالخشبة المستدخلة في البناء واللوح في
السفينة والخيط في الثوب والممزوج الشاق تميزه كالحنطة بالشعير ونحو ذلك
بلا خلاف الا في وجوب فورية الرد مع ذهاب مال الغاصب او من بحكمه وكالم

اطلاق المثل والاكثر وجوبها قبل نعم لو خيف غرق الغاصب او حيوان محترم او
مال الغير ولم يكن بحكمه كان تفرق في المغصوب جاهلا بالغصب لم ينزع الى ان يصل
الى الساحل ولا باس به ولو غاب المغصوب بالرد ضمن الارش ولو بلغ حد الفساد
على تقدير الاخراج بحيث لا يبقى له قيمة فالواجب تمام قيمته بلا خلاف وفي جواز
اجباره على النزع ح وجهان والمحكي عن ظاهر الاصحاب العدم ولو تلف المغصوب
او تعذر العود اليه ورده ضمن الغاصب مثله ان كان مثليا بلا خلاف وقد
اختلف عبارات القوم في ضبط المثلي على اقوال اشهرها انه ما كان متساوي الاجزاء
جزاء قيمة اي اجزاء النوع الواحد منه كالحبوب والادهان ثم انه اذا
كان متساوي المثل موجودا ولم يسلمه حتى فقد لزمه القيمة والمراد بالفقدان
على ما ذكره جماعة ان لا يوجد في ذلك البلد وما حوله مما ينقل اليه عادة وقد
مقتضى العادة الاصل لزوم تحصيل المثل ولو من البلاد النائية التي لم ينقل
منها اليه عادة مع الامكان ففي القيمة المعتبرة ح اوجه اشهرها بل واظهرها
اعتبارها حين تسليم البدل وقيمته يوم الغصب ان كان مختلفها اي مختلف
الاجزاء قيمة وهو المعبر عنه بالقيمي عند من فسر المثلي بمتساوي الاجزاء
وما اختاره المص من اعتبار القيمة يوم الغصب احد الاقوال في المسألة
وعزاه في يع وف الى الاكثر وقيل اعلى القيم من حين الغصب الى حين التلف و
والقائل الشيخ في ية وف وموضع من ط وابن حمزة والحلي واختاره من
المتاخرين حتى ان في لف وغيره انه اشهر وفيه وجه اخر بضمان القيمة
يوم التلف اختاره القاضي وتبعه الفاضل في لف ونسبه في س الى الاكثر

وما البعد مما بينه



وما البعد مما بينه وبين ما يستفاد من ظاهر المتن انه ليس قول احد وانما
هو مجرد وجه في ادلة الاقوال جمع نظر ولا ريب ان القول الثاني احوط واحوط
منه ضمان اعلى القيم من حين الغصب الى حين الرد ومحل الخلاف اذا كان
نقصان القيمة مستندا الى السوق اما اذا استند الى حدوث نقص في العين
ثم تلفت فان الاعلى مضمون بلا خلاف ومع رده اي المغصوب لا بعينه بحيث
على الغاصب ان يرد زيادة القيمة السوقية لو حصلت بلا خلاف وفي صريح
الحلف وظ ف وكره الاجماع ويرد الزيادة اي زيادة القيمة اذا كانت لزيادة
العين كالسمن والشعر والولد والثمرة او الصفة كتعلم الصنعة ونحوه وان
كانت بفعل الغاصب بلا خلاف ولو كانت دابة فعاب عند الغاصب
ردها مع الارش مط ولو كان العيب من قبل الله تعالى او اجنبي اجماعا وقد
يتساوى في ذلك البهيمة والشوكى بلا خلاف بيننا وفي كلام جمع الاجماع عليه
والاشهر الاظهر انه لا فرق في لزوم الارش بالعيب بين ما لو كان بجناية
الغاصب في العين ونحوها مما في البدن منه اثنان وبين غيره خلافا
للخلاف فاوجب في جنايته في احدى العينين وما في معناها نصف القيمة
وفي كلتيهما تمامها وهو نادر ولو كان المغصوب المعيب بالجناية عبدا
او امة وكان الغاصب هو الجاني رده ودية الجناية ان كانت مقدرة
مط وفاقا للمبسوط وف به وفيه قول اخر بضمان اكثر الامرين من القيمة
والمقدر شرعا في الجناية اختاره الحلي وعامة المتاخرين وهو اظهر وان
كان الجاني غير الغاصب فالحكم فيه ما في المبسوط وف بلا خلاف في ذلك

الاجماع والفرق ان ظاهر ضمان الغاصب من جهة المالية فيضمن ما فات مطلقا وضمان الجاني
منصوص فيقتصر عليه وان الجاني لم يثبت يده على العبد فيتعلق به ضمان المالية
بخلاف الغاصب لان يده يد عدوان يوجب عليه ضمان العين بالقيمة مطلقا بلا
خلاف كما في كلام جمع ولا فرق في ذلك على القولين بين ما لو كانت الجناية على
الطرف والنفس ويتفرع على المختار انه لو قتله غيره وزاد قيمته عن دية الحر لزم
القاتل الدية والغاصب الزيادة وكذا لو جنى عليه غيره فقطع يده مثلا ضمن
اقل الامرين من نصف القيمة ونصف دية الحر ثم ان زاد نصف القيمة عن نصف
دية الحر تخير المالك بين الرجوع الى الغاصب بنصف القيمة ثم يرجع الغاصب على
الجاني باقل الامرين وبين ان يرجع على الجاني باقلهما ثم على الغاصب بالزيادة ولو
مزج الغاصب المغصوب بغيره او امتزج في يده بغير اختياره كلف قسمته
بتمييزه ان امكن مطلقا وان شق كما لو خلط الحنطة بالشعير او الحمراء منها بالصفراء
بلا خلاف ولو لم يكن التمييز كما لو خلط الزيت بمثله او الحنطة بمثلها صفة رد
العين وفاقا للاكثر خلافا للحلي فينتقل الى المثل وكذا الخلط بالاجود منه رد العين
عند الاكثر خلافا له وللمبسوط فيتخير الغاصب في دفع القدر منه من العين او
غيرها وما اختاره الاكثر في المقامين اظهر ان اراد نفي الخيار للغاصب
واثباته للمالك وان اراد اللزوم القبول عليه فمشكل حيث يتعذر
لعدم قبوله بعذر موجه ككون ماله حلالا وما الغاصب الممزوج به
شبهة او نحوه فان ايجاب القبول عليه حرج ضرر فالتحقيق في المقامين ثبوت
الخيار للمالك وفاقا للتنقيح ولو كان الخلط بالادون منه ضمن المثل بلا خلاف

كما قيل وهذا مبني

غصب

١٠٥

كما قيل وهذا مبني على الغالب من عدم رضى المالك بالشركة وقيل ان
الاقوى تخييره بين المثل والشركة مع الارش وهو حسن حيث يكون المما
زجان غيرهم ربويين ورضي المالك بالناقص من غير ارش ويشكل في غير
ذلك الا ان يدفع بالاختصاص الربوا بالبيع ولكنه خلاف التحقيق كما
مر ولو زادت قيمة المغصوب فهو اي الزائد للمالك مطلقا ولو كانت الزيادة
بفعل الغاصب كما مضى اما لو كانت الزيادة لانضياف عين من مال الغاصب
الى المغصوب كالصبغ والالة في الابنية اخذ الغاصب العين المضافة ان قبلت
القطع والفصل ولو نقص قيمة الثوب والبناء ورد الاصل المغصوب
ويضمن الغاصب الارش ان نقص المغصوب بالقطع هذا هو المشهور خلافا للا
سكافي ولف نفا ليس للغاصب قلع الصبغ بغير اذن المالك فان لم يرض
ودفع قيمة الصبغ وجب على الغاصب قبوله وهو اظهر وان كان الاحوط
للمالك المصير الى ما عليه الاكثر وعلى المختار يتوجه ما ذكره جماعة من انه
اذا طلب احدهما البيع من غيرهما اجبر الغاصب على الاجابة ان كان الطالب
هو المالك دون العكس وان لم تقبل القطع والفصل كان الغاصب
شريكا للمالك لكن يلزمه اجابة المالك لو طلب منه البيع من ثالث وكذا
قبول القيمة لو دفعها اليه المالك كما في السابق وان نقصت قيمة
الثوب بالصبغ لزم الغاصب الارش ولا يلزم المالك ما ينقص من قيمة
ولو بيع مصبوغا بنقصان لم يستحق الغاصب شيئا الا بعد توفية المالك
قيمة ثوبه ولو بيع بنقصان من قيمة الثوب لزم للغاصب تمام قيمته

ثم ان ما ذكر انما هو اذا صبغ الغاصب بصبغ من المالك فان لم يحصل بفعله
نقصان لم يكن على الغاصب شيء ان امكن ازالته فالظاهر ان للمالك طلب
ذلك وعلى الغاصب الارش ان حصل نقص في المصبوغ وعليه قيمة الصبغ
ان لم يبق العين وان صبغه بصبغ غيرهما على وانا كان المالكان شريكين
فان لم يحصل بفعله نقصان فلا غرم عليه غير انه يجب عليه الفصل مع امكانه
لو طلباه او احدهما وان حدث النقص فيهما او في احدهما عما كان قبل الصبغ
غرمه الغاصب لمن حصل في حقه   في اللواحق وهي مسائل ست   الاولى نماء
المغصوب للمالك بلا خلاف عينا منفصلة كالولد او متصلة كالصوف والسمن
او منفعة كاجرة سكنى الدار وركوب الدابة وكذا منفعة كل ما له اجرة في العادة
ولا فرق بين ان يستعمل العين ام لا ولو استعملها وكان لها منافع مختلفة
القيم كعبد يكون كاتبا وخياطا فان استعمل في الاعلى ضمنها قطعا وان استعمل
في الوسطى او الدنيا او لم يستعمله اصلا ففي ضمان اجرة متوسطة او العليا
وجهان ويعتبر اجرته في الوقت المعتاد لعمله كالنهار في اكثر الاشياء الا
ان يكون له صنعة بالنهار وصنعة بالليل فيعتبر اجرتهما ولو هزلت الدابة
او نسي المملوك العلم او الصنعة فنقصت بذلك القيمة ضمن الغاصب الارش
ان رد العين المغصوبة ولو تلفت ضمن العين والزيادة سواء كان الهزال
والنسيان بتفريط الغاصب او عدمه ولا يضمن شيئا من الزيادة المتصلة ما لم
تزد به القيمة وذلك كما لو سمن المغصوب مثلا وقيمته بعد السمن وقبله واحد
فاذا زال السمن وكانت القيمة بحالها الاولى بانه لم يكن عليه ضمان هذه

الزيادة ولا فرق

الزيادة ولا فرق بين ذلك بين الموجود حال الغصب والمتجدد في يد الغاصب بعده
ولو كان بعض السمن لا اثر له في القيمة وبعضه له اثر فزال الجميع فانه يضمن قيمة
ما له اثر فيها دون ما زاد عليه بلا خلاف في شيء من ذلك   الثانية لا يملك المشتري
ما يقبضه بالبيع الفاسد بلا خلاف ويضمنه اي المبيع وما يحدث من منافعه وما يزداد
في قيمته لزيادة صنعة فيه كتعلم ونحوه بلا خلاف ولا اشكال الا في ضمان زيادة القيمة
لزيادة الصنعة حيث لا يكون المشتري سببا في اتلافها فانه لا دليل عليه الا الحاق
مثل هذا القبض بالغصب وهو حسن ان لم نعتبر في تعريفه قيد العدوان واما مع
اعتباره كما هو الاظهر ومذهب الحلي هنا فيتجه فالوجه عدم ضمانها   الثالثة اذا اشترى
احد المغصوب حال كونه عالما بالغصب حين الشراء وقبضه فهو كالغاصب بل غاصب ان كان
عالما بحرمة الشراء والقبض ايضا ويطالب بما يطالب به البائع الغاصب ويتخير المالك
بين مطالبته بالعين مع بقائها او بعوضها مثلا او قيمة مع تلفها او مطالبته
ما اجرته عليه بيده من المنافع وبين مطالبته البائع فان طالبه رجع على المشتري
بالعين او البدل وما استوفاه من المنافع لاستقرار التلف في يده مع دخوله
على ضمانه نعم لو استوفى قبل البيع شيئا من المنافع او مضى زمان يمكن فيه
استيفاء شيء منها او حصل في يده نقصان مضمون عليه كان الضمان عليه
من غير رجوع على المشتري وان رجع على المشتري فيما عليه ضمانه لم يكن له الرجوع
على البائع لاستقرار الضمان عليه بالتلف وما في حكمه في يده ولا يرجع عليه
ايضا فيما يضمن للمالك عن الثمن وان دفعه الى البائع مع تلفه اجماعا كما في كلام
جمع واما مع بقائه ففي جواز الرجوع له الى البائع قولان اشهرهما العدم مطلقا

وعن كره الاجماع ولولاه لكان الوجه الجواز مطلقا وفاقا للجمع ولو كان المشتري جاهلا
بالغصب كان كالغاصب من حيث ترتب اليد في وجوب دفع العين المبتاعة
بعينها مع بقائها او بدلها مثلا او قيمة مع تلفها الى المالك لكن له ان يرجع عليه
ويرجع بالثمن مع بقائه وبدله مع تلفه على البائع ولو كان عوض العين الذي
غرمه للمالك ازيد من الثمن الذي دفعه الى البائع فالوجه جواز رجوعه بالزيادة
ولو رجع المالك الى البائع رجع هو على المشتري فيما يقابل الثمن لا الزائد لعود
النفع على الاقرب في المعروف من مذهب الاصحاب للمشتري ان يرجع على البائع
بما غرمه للمالك مما لا يحصل في مقابلته عوض كقيمة الولد والنفقة والعمارة و
نحو ذلك وفي جواز الرجوع عليه بما ضمن من المنافع كعوض الثمرة واجرة السكنى
تردد واختلاف والاظهر العدم وفاقا للجمع مع انه احوط نعم يتوجه الرجوع
حيث يتصور الضرر بالغرم كما اذا اخذ منه قيمة المنافع ازيد مما بذله
هو في مقابلتها من عين ملكه ونحو ذلك   اذا غصب حبا فزرعه او بيضة فحضنها
تحت دجاجة له او خمرا فخللها فالكل للمغصوب منه بلا خلاف وبه في الاول
ظاهر في الاخير وكذا في الاولين الا من الشيخ في احد قوليه وقد رجع كما في
السرائر وغيره ونفى في الاول منه الخلاف وحكى فيه عن المرتضى الاجماع
فيهما   اذا غصب ارضا فزرعها او غرسها فالزرع والغرس لصاحبه
وعليه اجرة الارض عن مدة شغلها الزرع فيها ولصاحبها ازالة
ذلك اذا ازال الزرع والغرس ولو قبل اوان بلوغهما وله ايضا الزامه
اي الغاصب بالازالة وطم الحفر والارش ان نقصت بالقلع او الزرع

ولو بذل عوض

بسم الله الرحمن الرحيم

ولو بذل عوض صاحب الارض قيمة الغرس والزرع لم يجب على الغاصب اجابته
بلا خلاف في شيء من ذلك الا ما يحكى عن الاسكافي من ان لصاحب الارض ان
ياخذه الزرع عليه ويملك الزرع وهو نادر لو تلف المغصوب واختلفا
في القيمة فالقول قول الغاصب وفاقا للمبسوط و… والحلي وكثير من المتأخرين
بل عامتهم وقيل كما عن النهاية وغيره ونسبه في … الى الاكثر ان القول قول
المغصوب منه كما يدل عليه صحيح ابي ولاد المشهور ولا يخلو عن قوة ان لم ينعقد
الاجماع من المتاخرين على الاول ومع ذلك فالاحتياط لازم في
المسئلة بمراعاة المصالحة   وهو فعلة عن قولك شفعت كذا
بكذا اذا جعلته شفعا به اي زوجا كان الشفيع يجعل نصيبه شفعا
لنصيب شريكه واصلها التقوية والاعانة ومنه الشفاعة والشفيع
وشرعا ما ذكره المص بقوله الشفعة استحقاق حصة الشريك لانتقالها
بالبيع والاستحقاق بمنزلة الجنس يدخل فيه استحقاق الشخص مال آخر
بالارث والاستحقاق بالحيازة والاحياء وغيرهما وتقييده المستحق
بكونه احد الشريكين خرج منه استحقاق من ليس بشريك ولو بحصة
اخرى بالبيع وغيره وخرج بقيد انتقالها بالبيع ما اذا استحق احد الشريكين
حصة الاخر بهبة وغيرها وهذا التعريف وان انتقض في طرده بما يرد
الا انه اجود من غيره والتحقيق ان هذه التعريفات اللفظية لا يقدح
فيها ما يورد لو يرد عليها من النقض والمناقشة والنظر فيه او في
هذا المناقشة الكتاب ليستدعي طولا ان نذكر فيها اموالا   في

في بيان ما تثبت فيه الشفعة وتثبت في الارضين والمساكن اجماعا وهل
تثبت فيما ينقل كالثياب والامتعة فيه قولان اجودهما الاول وفاقا لاكثر
القدماء وجماعة من المتاخرين وفي الانتصار والسرائر الاجماع خلافا لاكثر
المتاخرين فالثاني وهو ضعيف وتثبت في الشجر والنخل والابنية اذا بيعت تبعا
للارض المشغولة بها خلافا وان بيعت منفردة عنها ولو منضمة الى اخرى ففي ثبوت
الشفعة فيها وعدمه على الخلاف المتقدم فمن قال بثبوتها هناك قال به هنا وهو
الاقوى وفي ثبوتها في الحيوان القولان المتقدمان ولم افهم له وجها لافراد
ذكره مع دخوله فيما مضى بل ادرجه فيه كما في بعض الاخوة لا القولة ولم روي انها
لا تثبت فان الثبوت فيه مطلقا مروي ايضا والعمل به للشهرة القديمة والاجماعات
المنقولة اقوى ههنا وابن اخوي بالتفصيل المشار اليه بقوله ومن فقهائنا
من اثبتها في العبيد دون غيره لكنها شاذة اذ لم نعلم لها عدا الفاضل
في لفه ولم يوافقه فيما اعلم احد وان نقل القائل به في المتن اذا لم تحل وبعدم
معروفية صرح جمع ولا تثبت فيما لا ينقسم ولا يقبل القسمة الاجبارية كا
لعضايد والدكاكين والحمامات والنهر والطريق الضيق على الاشبه الاشهر
بين اكثر من تاخر خلافا لجماعة من القدماء والمتاخرين واثبتوها فيها
وهو في غاية القوة سيما وفي الانتصار الاجماع ولا ريب ان مراعاة الاحتياط
فيها وفيما يوما وقع الخلاف فيها اولى ويشترط في ثبوتها انتقال الشقص
المشفوع بالبيع فلا تثبت لو انتقل بهبة او صلح او صداق او اقرار على
الاشهر الاظهر بل قيل اجماعا خلافا للاسكافي وهو نادر ولو كان الوقف

مشاعا مع طلاق

مشاعا مع طلاق فباع الموقوف عليه الوقف على وجه يصح ثبت الشفعة لصاحب الطلاق
بلا خلاف ظاهر وان انعكس فباع صاحب الطلق ملكه لم يثبت للموقوف عليه
مطلقا وفاقا للمبسوط نافيا الخلاف عنه وعزاه المحلي الا الاكثر ولعله الاظهر و
قال المرتضى رحمه الله تثبت مطلقا وجوز الامام وخلفاؤه المطالبة بشفعة
الوقوف التي ينظرون فيها على المساكين او على المساجد ومصالح المسلمين
وكذا كل ناظر بحق في وقف من وصي وولي وعن الحلي الموافقة له مع وحدة
الموقوف عليه والمبسوط مع تعدده وعليه اكثر المتاخرين ووجههما غير
واضح سيما على القول بعدم انتقال الموقوف الى الموقوف عليه مطلقا في
بيان الشفيع المستحق لمطالبة المشتري بالشفعة وهو كل مسلم شريك
بحصة مشاعة قادر على الثمن واعتبار الاسلام ليس كليا بل اذا كان المشتري
مسلما والا فتثبت بين الكفار اجماعا كما قيل فلا يثبت الذمي ولا الحربي على
مسلم اجماعا كما في كلام ولا تثبت بالجوار بلا خلاف وفي كلام جمع الاجماع و
لا العاجز عن الثمن بلا خلاف وفي ذلك الاجماع ويرجع في العجز الى اعترافه
او شهادة القرائن وعدم امكان استدانته او عدم مشروعيتها
له ولا فيما ميز وقسم على الاشهر الاظهر وفي كلام جمع الاجماع الا في
الشركة بالطريق والنهر اذا بيع احدهما منفردا او هما مع الشقص المقسوم
فتثبت بلا خلاف ولو باع الشريك حصته من العرصة التي هي الطريق
دون الدار جاز الاخذ بالشفعة مطلقا سواء كان الطريق مما يقبل
القسمة ام لا على الاقوى ولا فرق بين كون الدور مقسومة بعد

اشتراك سابق ام لا وفاقا للجماعة وعن آخرين اعتبار شركة سابقة
على القسمة في ذات الطريق ونحوها لا على مختار ضعيفة وتثبت بين شريكين
اجماعا ولا تثبت لما زاد عليهما مطلقا على اشهر الروايتين واظهرهما وفي
كلام جمع عليه اجماعنا والرواية الثانية بثبوتها لكن قال بها الاسكافي
ولكنه نادر موافق للعامة فلتحمل الرواية على التقية مع ان المنقول منه في
الانتصار تخصيص ذلك بغير الحيوان او مصيره فيه الى ما عليه الاصحاب كما
ذهب اليه الصدوق في بيته ولو ادعى الشفيع غيبة الثمن اجل ثلاثة ايام
ولو ملفقة من وقت حضوره للاخذ بالشفعة ان ذكر انه ببلده فان لم يحضره
في المدة بطلت الشفعة ولو ذكر انه في بلد اخر اجل بقدر وصوله اليه و
عوده منه وزيادة ثلاثة ايام بعد ذلك ان وفاه والا فلا شفعة له كما في
الحسن المعمول به واطلاقه وان شمل صورة تضرر المشتري بالتاجيل و
وعدمه الا ان ظاهر الاطباق على تقييده بما اذا لم يتضرر المشتري به
ولا باس به والمراد ببطلانها على تقدير عدم احضاره في المدة سقوطها
ان لم يكن اخذ وتسلط المشتري على الفسخ لو كان اخذ وتثبت للغائب
وان طالت غيبته فاذا قدم من سفره اخذ ان لم يتمكن من الاخذ في الغيبة
بنفسه او وكيله ولا عبرة بتمكنه من الاشهاد وفي حكمه المريض والمحبوس
ظلما او بحق يعجز عنه ولو قدر على الحق ولم يطالب بعد مضي زمان يتمكن من
من التخلص والمطالبة بطلت وقوله والسفيه والمجنون والصبي عطف
على الغائب فتثبت لهم الشفعة ويأخذ بها لهم الولي مع الغبطة والمصلحة

كسائر التصرفات بلا خلا

شفعة

104

كسائر التصرفات بلا خلاف في شيء من ذلك اجده وربما يشكل الحكم
بثبوت الشفعة لهم ان تضمن طول الغيبة وانتظار ارتفاع الموانع [illegible]
ولو ترك الولي الاخذ حيث يجوز له فبلغ الصبي او افاق المجنون او رشد
السفيه فله اي لكل منهم الاخذ بلا خلاف فيه ولا في انه لو ترك لعدم الغبطة
لم يكن بعد ارتفاع المانع الاخذ بالشفعة وعليه فلو جهل الحال في سبب الترك
هل هو الثاني او الاول ففي استحقاقهم الاخذ وجهان في بيان كيفية
الاخذ ويأخذ الشفيع المشفوع بمثل الثمن الذي وقع عليه العقد اجماعا
ولو لم يكن الثمن مثليا بل قيميا كالرقيق والجوهر والثياب ونحو ذلك اخذه
بقيمته على الاشهر الاظهر وقيل كما عن ق وابن حمزة انه تسقط الشفعة
وعليه والفاضل وافق استنادا الى رواية فيها وان اعتبر سندها با
بالموثقية بل الصحة بعد الاغماض من عدم مكافاتها للادلة المختار من وجوه
من حيث الدلالة لابتناء على احتمال استثناء المنع فيها عن الشفعة على
اسباب ما تعذر عنها تقدم ذكرها اذ ليس فيها التصريح بان المانع من جهة
القيمة وانها في مقابل المثلي فاذا هي مجملة لا يقبل بها عمومات الادلة
وفي المسئلة قول ثالث وعلى المختار فهي المعتبر وقت العقد ام وقت
الاخذ او الاعلى منها احوطها الاخير واشهرها الاول وللشفيع المطالبة
بالشفعة في الحال اي في حال العلم بالشراء بلا خلاف ولو اخر لا لعذر
بطلت شفعته وفاقا للاكثر وعن الشيخ الاجماع وفيه خلاف اي المقام قول اخر
بعدم البطلان الا مع الاسقاط ذهب اليه جماعة ومنهم المرتضى مدعيا

سندها الاجماع والمسئلة محل اشكال فلا ينبغي ترك الاحتياط فيها على حال
والمرجع في الفورية على تقدير اعتبارها الى العرف لا المبادرة بكل وجه
ممكن فيكفي مشيه الى المشتري على الوجه المعتاد وان قدر على الزيادة وا
وانتظار الصبح لو علم ليلا والصلوة عند حضور وقتها ومقدمات
ومتعلقاتها الواجبة والمندوبة التي يعتادها على الوجه المعتاد وا
وانتظار جماعة والرفقة مع الحاجة وزوال الحر والبرد المفرطين و
ولبس الثوب وامثال ذلك ولو كان التاخير لعذر عن المباشرة
والتوكيل لم تبطل الشفعة بلا خلاف ولا اشكال الا فيما يقتضيه اطلاق
العبارة ونحوها من عدم البطلان مطلقا وان اوجب التاخير على المشتري
ضررا فانه مناف لما ذكروه سابقا وجواز تاخير الثمن ثلثة ايام بعد
دعوى غيبته من تقييد الحكم ثمة ببقاء الشفعة بعد التاخير الى
المدة بما اذا لم يوجب ضررا على المشتري فان دليل التقييد ثمة جار في
المسئلة اللهم الا يكون التقييد مرادا هنا ايضا واغماضه تركوه حوالة
على ما مضى وكيف كان فمراعاة التقييد مطلقا احوط واولى وقد عد
الاصحاب من غير خلاف يعرف من جملة الاعذار ما اشار بقوله
وكذا لا تبطل الشفعة لو كان التاخير بسبب التوهم زيادة ثمن فبان
قليلا او كونه جنسا من الثمن كذهب مثلا فبان غيره كفضة ونحو
او انه اشترى النصف فبان اكثر او بالعكس ونحو ذلك وبعذر جاهل
الفورية وجاهل الشفعة وناسيها وتقبل دعوى الجهل حيث يمكن

في حفظ عادة

في حفظ عادة وانما يقوم بالمطالبة فورا حيث يكون البيع عنده ثابتا بالبينة
ونحوها دون خبر الصبي والمجهول والفاسق والمراة مطلقا وفي الاكتفاء بخبر
العدل الواحد وجهان وياخذ الشفيع المبيع من المشتري بلا خلاف فيه ولا في انه
ان ادرك اي وجد الشقص لو ظهر مستحقا عليه اي على المشتري فيرجع عليه
بالثمن وبما اغترمه للمالك وعليهما في التذكرة الاجماع ولا فرق في ذلك بين
كونه في يد المشتري والبائع بان لم يكن اقبضه لكن هنا لا يكلف المشتري
قبضه منه بل يكلف الشفيع الاخذ منه او الترك ولو انهدم المسكن او عاب
بغير فعل اخذ الشفيع بتمام الثمن او ترك ولا شيء على المشتري مطلقا كان النقص
والتعيب قبل المطالبة بالشفعة ام بعدها بامر سماوي كان ام بفعل آدمي
على الاشهر الاقوى خلافا للمحكي عن ف فيفصل بين صورتي كون الهدم
بامر سماوي فالاول او بفعل آدمي فالاخذ بحصته من الثمن واطلاقه يشمل
المشتري وغيره واضح وان كان الهدم بفعل المشتري بعد مطالبة الشفيع بالشفعة
فالمشهور ضمان المشتري بمعنى اخذ الشفيع الباقي بعد التلف بحصته من الثمن و
سقوط ما قابل التالف منه ووجهه غير واضح وعن الشيخ في ط انه لا ضمان
على المشتري هنا كالسابق وهو في غاية القوة ولو كان الهدم بفعله قبل
المطالبة فالاشهر الاظهر عدم الضمان على المشتري بل تخير الشفيع بين الاخذ
بكل الثمن وبين الترك وحكي قول بالضمان كما هو ظاهر اطلاق المتن وهو في
غاية الضعف ولو اشترى الشقص بثمن مؤجل قيل كما عن ف وط والاسكافي
وغيرهم هو اي الشفيع بالخيار بين الاخذ بالثمن عاجلا وبين الا...

ای الحلول واخذه بالثمن فی مجلسه ای فی وقت حلوله وذهب المفید والشیخ
فی یه والقاضی والحلی الی انه لا تجوز بل یاخذ الشقص عاجلا ویکون الثمن
مؤجلا ویلزم کفیلا ان لم یکن ملیا وهو اشهر شهرته بل علیه عامة من تأخر
ولکن فی دلیلهم نظر والمتجه علی تقدیر اعتبار الفوریة فی الشفعة التخییر
بین الفوریة ... لم یکن احداث قول فی البین ولو دفع الشفیع الثمن
قبل حلوله یلزم البایع اخذه ولا کلف لو دفعه الی المشتری قبل الحلول
فانه یلزم الاخذ علی قول الخلاف وط ویشکل علی قول الاصحاب ولا سعد
اللزوم علیه ایض ولو ترک الشفیع المطالبة بالشفعة قبل البیع فقال
للمشتری اشتر نصیب شریکی فقد ترکت عن الشفعة فترکها الم تبطل وکذا
لو عوض البایع الشقص علی الشفیع بثمن معلوم فلم یرده فباعه من غیره
بذلک الثمن اوزائدا وفاقا للظ الموثقة وصریح الاسکافی واکثر المتأخرین
خلافا للنهایة والمقیدة وابن حمزة وجمعهم ... وظاهر ادلة الفقه
عدم الفرق بین الموضعین المتقدمین وبین غیرهما من المواضع التی
اختلف فی سقوط الشفعة فیهما مما اشار الیه بقوله اما لو شهد علی
البیع ولم یرده او بارک للمشتری او البایع فقال بارک الله تعالی لک فی
البیع او هو مبارک لکما او نحو ذلک واذن لهما او لاحدهما فی البیع فقال
تبایعها ففیه التردد الناشی من ادلة الطرفین وعدم السقوط فی
الجمیع کما عرفت اشبه ولم ار وجها للفرق المذ بین هذه المواضع ولا
من قال به بل اطلق ارباب القولین الحاکم فیها عدا الفاضل فی یه ... فرق کما ...

لکن حکم بالبطلان

لکن حکم بالبطلان فی الموضع الاول وتنظر فیه فی باقی المواضع ووجهه
غیر واضح وان کان احسن من فرق المذ لانه فی غایة البعد فان عدم
البطلان بالاسقاط قبل البیع یستلزم عدمه فیما عداه بطریق اولی
کما لا یخفی فکیف یفرق بینهما بالعدم فی الاول والسقوط فی الباقی کما
بل العکس اولی کما نبه علیه فی ذلک شیخنا ومن اللواحق مسئلتان
قال الشیخ فی یه وموضع من ف والقاضی والطبرسی ان الشفعة
لا تورث بل تبطل بموت الشفیع وعزاه فی ط الی الاکثر الاصحاب وقال
شیخنا المفید وعلم الهدی والشیخ فی موضع اخر من ف والحلی انها
تورث وهو الاشبه والاشهر بین العامة من تأخر وفی الانتصار الا
جماع فالمشهور انها تقسم علی سهام الورثة بغیر خلاف یعرف بینهم
ولو عفی احد الورثة عن نصیبه لاخذ الباقون ولم تسقط الحق فی الجمیع
فلا یسقط حق واحد بترک غیره فلو عفوا اجمع الا واحدا اخذ الجمیع او ترک
لو اختلف المشتری والشفیع فی الثمن الذی وقع علیه العقد
وادعی الاول انه مائة مثلا والثانی انه خمسون فالقول قول المشتری
علی الاشهر لانه ینتزع الشیء من یده وفی هذا الدلیل وسائر ما استدل
به لهم نظر لکن لم ینقل مخالف عدا الاسکافی فعکس والمسئلة محل اشکال
فلا ینبغی ترک الاحتیاط فیها علی حال والمراد بالارباب
الغیر المنتفع بها لعطلتها باستیجامها او عدم الماء عنها او استیلاء
الماء علیها بحیث تعذر ما انا عرفا وباحیائها اخراجها من الخراب

والعاطلة لاجل الانقطاع والعامر من الاراضي ملك لاربابه لا يجوز
التصرف فيه الا باذنهم بلا خلاف وعليه في كلام جمع الاجماع وكذا ما به
صلاح العامر ويحتاج اليه من حريمه ومرافقه كالطريق المسلوك اليه
والشرب بكسر الشين واصله الحظ من الماء والمراد هنا النهر و
شبهه المعد لمصالح العامر والمراح اي مأوى الابل والغنم ونحوهما وا
واما الموات اي ما لا ينتفع به لعطلته بما مر مما لم يجر عليه ملك مسلم
ومن بحكمه او جرى عليه ملك احدهما ولكن باد اهله وهلك بحيث
لا يعرفون فهو للامام عليه السلام بلا خلاف وفي كلام جمع الاجماع
فح لا يجوز التصرف فيه ولا احياؤه الا باذنه اجماعا كما في التنقيح وغيره
ومع اذنه عليه السلام يملك بالاحياء بلا خلاف بل قيل اجماعا ولا
فرق بين المحيي مسلما او كافرا على الاقوى ولا بين صور ظهوره
عليه السلام وغيبته لعموم الصحاح وغيرها وظ المص الفرق بينهما
لقوله ولو كان الامام عليه السلام غائبا فمن سبق الى احيائه كان
احق به ومع وجوده له رفع يده اي يد المحيي عنها فان كان اجماع
والا فالمصير الى العموم اولى ويشترط في التملك بالاحياء ان لا يكون
في يد مسلم او ولا بالتحجير بلا خلاف نعم لو علم اثبات اليد بغير سبب
يملك ولا موجب للاولوية فلا عبرة به كما لو استند الى مجرد على الارض
ونحو ذلك ولا حريما للعامر بلا خلاف وهل يملك تبعا للعامر
او يكون اولى به واحق من غيره تملك حقيقة قولان اشهرهما كما في المسالك

واظهرهما الاول وتظهر

واظهرهما الاول وتظهر الفائدة في بيعه منفردا فيجوز على الاول دون الثاني
ولا مما سماه مشعرا للعبادة كعرفة ومنى والمزدلفة بلا خلاف
فيه في الجملة ولا فرق في المنع بين احياء الكثير منها الذي يؤدي احياؤه
الى الضيق على الناسكين ويحتاج اليه غالبا وغيره على الاشهر الاقوى
وقيل بالفرق بينهما باختصاص المنع بالاول وعليه ففي بقاء حق الوقوف
فيما يملكه المحيي او جريه بعرفة في ثالثها بين ضيق الموقف فالبقاء وعدمه فلا
والحكم بالملك ثابت القول بالجواز مطلقا الا ان يجعل مراعى بعدم الاضرار
فيكون التفصيل متوجها ولا مقطعا من امام الاصل لغيره ولا محمى لرعي
لنفسه كما اقطع النبي صلى الله عليه وآله الدور وارضا بحضرموت وكالنقيع
لابل الصدقة ونعم الجزية وخيل المجاهدين في سبيل الله سبحانه ولا
محجرا اي مشروعا في احيائه شروعا لم يبلغ حد الاحياء بلا خلاف في شيء
من هذه الشرائط والتحجير يفيد اختصاصا واولوية بلا خلاف ولا يفيد ملكا
على الاشهر الاقوى وهو مثل ان ينصب عليها اي على الارض التي يريد احياءها
مرزا او يجمع حواليها ترابا او يغرز فيها خشبات او يخط عليها خطوطا او
نحو ذلك ومنه ان يحفر النهر ولم يصل الى منزع وان يعمل في المعادن
الباطنة عملا لا يبلغ نيلها اما بلوغه فهو احياء فلا تحجير في المعادن الظاهرة
كما قالوا ولو اهمل المحجر العمارة مدة طويلة اجبره الامام على الاتمام او التخلية
للغير بلا خلاف في شيء من ذلك اما الاحياء فلا تقدير له في الشرع فيرجع الى العرف
الضابط فيه معروف وهو ان يرجع في كيفيته وتحديده الى العرف والعادة

فالحكم به فيه كان متسعا ويختلف باختلاف ما يقصد منه فالمسكن بالحائط
والسقف بخشب وعقد والحظيرة ولا يشترط نصب الباب فيهما عندنا
والزرع بعضد الاشجار وقطعها والتهيئة للانتفاع وسوق الماء او اعتياد
الغيث او السيح ويحصل بقطع المياه الغالبة ولا يشترط الزرع وا
الغرس على قول ولا الحائط والمسناة في الزرع نعم يشترط بيان الحد بمرز
وشبهه اما الغرس فالظاهر اشتراط احد الثلاثة من المرز او المسناة او الحائط
فيه ولو فعل ذلك واقتصر كان تحجيرا ويلحق بهذا الباب مسائل الطريق
المبتكر اي المحدث في المباح من الارض اذا تشاح اهله فحده خمسة
اذرع مطلقا عند جماعة لرواية وفي رواية اخرى ان حده سبع اذرع ولعل وعليها
الظهر وفاقا للاكثر وفيه قول بالتفصيل بين الطرق للاملاك فخمس وغيرها
كالتي للقوافل فسبع جمعا بين الروايات ولا شاهد عليه وقيد الطريق
بالمبتكر لان الاملاك لا يجب ترك بعضها لاجل الطريق فيكتفى بالطريق
الموجود بين الملكين ضيقا او متسعا   حريم بئر المعطن وهو واحد
المعاطن وهي مبارك الابل عند الماء للشرب اربعون ذراعا من
الجوانب الاربع وحريم بئر الناضح ستون ذراعا كذلك على الاشهر
الاظهر وفي المسئلة اقوال اخر مختلفة باختلاف الروايات في المسئلة
وحريم العين والقناة الف ذراع في الارض الرخوة وفي الصلبة خمس
مائة على الاشهر الاظهر ويستفاد من بعض الاخبار ان غاية الحريم
منع الغير من احداث عين اخرى في ذلك المقدار لئلا ينتقل ماء العين الاولى

الى الثانية وعليه

الى الثانية

وعليه جماعة ومن ثم تختلف باختلاف الارض رخاوة وصلابة
بخلاف حريم البئر المتقدم فان فائدته منع الغير عن احياء ذلك المقدار
مطلقا حتى في الزرع والشجر لان الغرض منه الانتفاع بالبئر فيما اعد له وما
يحتاج اليه واعلم ان ما ذكر في التحريم للبئر والعين والحائط والدار
مخصوص بما اذا كان الاحياء في الموات واما الاملاك فلا يعتبر فيها
الحريم مطلقا لان الاملاك متعارضة وكل واحد من الملاك مسلط
على ماله له التصرف فيه كيف شاء فله ان يحفر بئرا في ملكه وان لزم منه
فساد بئر الجار لم يمنع عنه ولا ضمان عليه ومثله لو اعد داره المحفوفة
بالمساكن حماما او خانا او طاحونة او حانوت حداد او قصار صرح
بجميع ذلك جماعة مشعرين بدعوى الاجماع   من باع من غيره نخلا
والمراد به الجنس الشامل للمتعدد من افراده لقرينة قوله واستثنى
واحدة منها كان له المدخل اليها والمخرج ومدى جرائدها بلا خلا
ف ومقتضى الدليل انسحاب الحكم في كل ما يشابهه بل البحث من بيع
الدار واستثناء بيت منها   اذا تشاح وتنازع اهل الوادي
في مائه المباح الغير المملوك حبسه الاعلى الذي يلي فوهة النهر للنخل
الى الكعب وللزرع الى الشراك وهو اسفل منه بقليل ثم يرسله
الى الذي يليه وهكذا بلا خلاف في اصل الحكم مطلقا
استقر الثاني بحبس الاقدام لا وفق لك الاجماع للنصوص المستفيضة
ويستفاد منها في تحديد السقي ما عليه المص هنا تبعا للنهاية خلافا للمبسوط

والشرايع فقالا روى اصحابنا ان الاعلى يحبس الى الساق للنخل والشجر
الى القدم وللزرع الى الشراك وعليه المص في يع الاكثر ولعله الاظهر و
ليس في بطلان النصوص واكثر الفتاوى تقييد الحكم بكون الاعلى
سابقا في الاحياء اوكان السابق مجهولا خلافا لجماعة من المتأخرين
فقيدوه بذلك وقدموا المتأخر اذا كان سابقا في الاحياء وفي مستنده
نظر واحوط منها بالتقييد بالمباح مما اذا كان ملكا لهم فانه يقسم بينهم
على قدر سهامهم اما بقسمة نفس الماء او بالمهايات عليه بلا خلاف
ولا يجوز للانسان ان يحمي المرعى الا في ملكه خاصة بلا خلاف و
وللامام عليه السلام ان يحميها مط ولو في غير ملكه باجماعنا ولو كان
لداى للانسان رحى على نهر مملوك لغيره لم يجز اي لصاحب النهر ان يعدل
بالماء ويصرفه عنها الا برضاء صاحبها كما في الصحيح ويشبه تقييده بما اذا
كان نصب الرحى على النهر بامر حق واجب على صاحبه ولكن الاطلاق احوط
واولى من اشترى دارا فيها زيادة من الطريق للمسلمين ففي رواية
موثقة انه ان كان ذلك اي الزايد المدلول عليه بالزيادة فيما اشترى فلا
باس ونحوها رواية اخرى وفي النهاية والشرايع انه ان لم يتميز الزايد
عليه بالزيادة فيما اشترى فلا باس ونحوها رواية اخرى وفي النهاية
والشرايع انه ان لم يتميز الزايد لم يكن عليه شيء وان تميز رده الى اهلها
ورجع على البايع بالدرك واخذ الثمن منه والرواية الثانية ضعيفة
والاولى وان كانت موثقة الا انها للاصول مخالفة ويحتمل الورود

في غير مفروض

في غير مفروض

المسئلة وتفصيل النهاية فيه في موضع المنع فان عدم التميز لا يقتضي اباحة
ما اخذ من الطريق بل ينبغي رده الى اهلها على كل تقدير والوجه البطلان اي بطلان
البيع من راس مع عدم التميز بجهالة البيع وينبغي على تقدير الامتياز ولكن
الخيار فيفسخ ان شاء ما لم يعلم بحقيقة الحال ولو علم بها فلا خيار له من
كان له قصيب قد ملكه في قنوة او نهر جاز له بيعه بما شاء كما في المعتبرة وفي اطلاقه
اشكال بل ينبغي تقييده بما اذا حصل فيه شرايط البيع من نحو التعيين بالكيل او
الوزن او المشاهدة والا فالاظهر الاشهر كما في كلام جمع البطلان ويحتمل
البيع فيها وفي المتن على ما يعم الصلح فلا اشكال لافتقار الجهالة فيه في
الجملة بلا خلاف ففي موضع الاشكال ينبغي المعارضة به روى الشيخ
عن اسحق بن عمار عن العبد الصالح عليه السلام ما حاله عن رجل في يده في
بدار بايته من قبله وقد اعلمه من مضى من اباته انها ليست لهم ولا يظن مجيئ
صاحبها قال ما احب ان يبيع سكناه و وصف المص هذه الرواية با
مرسلة غير واضح اذ لا موجب في سندها للارسال وكذا طعنه فيها بان
في طريقها الحسن بن محمد بن سماعة وهو واقفي لان وقفه لا يمنع عن
العمل بروايته على الاظهر بعد وثاقته كما صرح به العلامة والنجاشي
فالرواية لا باس بها سندا نعم متنها مخالف للاصل من حيث تضمنها
جواز تركها في يدها وبيع سكناها مع انها ليست له ونحوه ما ذكره
الشيخ في النهاية من انه يصير فيها ولا يبيع اصلها لان حق النفس
ليس شيئا يباع ولو سلم او حمل البيع على الصلح ونحوه فهو فرع ثبوت

دار لم ترك في يده م

نهاية

ما ليس له بهذا ان
يبيع م

بيبيع م

هذا الحق بموجب وسبب ولم يظهر الا مجرد سبق اليد وهو لا يفيد اولوية
يجوز الصلح عليها اذ هي في السبق على الامر المباح او المشترك دون ما
الغير وكذا اختلف الاصحاب في توجيهه ولكن كثير مما ذكر فيه لا يخ
عن خلل ومنه ما ذكره المص بقوله ويمكن تنزيلها اى الرواية على ارض
عاطلة خربة مملوكة اجاها غير المالك باذنه فان مثلها للحى العرف
فيه وان كان الاصل للمالك فان حق التصرف ليس شيئا يجوز بيعه حقيقة
كما عرفت وانما هو شيء يصلح الصلح عليه اللهم الا ان يكون المراد
بيع الاثار الموجودة فيه من الابنية والسقوف وبهذا وجه في لف
كلام النهاية المستند في القسم الى الرواية قال ولا يلزم من كون الارض
ليست له كونه غصبا بل جاز ان يكون عارية وهو الظاهر اذ تصرف
المسلم انما يبنى في الظاهر على المشروع انتهى وهو حسن وهي بضم
وهي بضم اللام وفتح القاف وسكونها اسم للمال الملقوط
والمنبوذ فهو كل صبي ضايع لا كافل له حال الالتقاط ولا
يستقل بنفسه بالسعي على ما يصلحه ويدفع على نفسه المهلكات
الممكن دفعها عادة فيلتقط الصبي والصبية مع عدم التمييز
اجماعا وكذا معه على قول مشهور ولا ريب فيه مع عدم بلوغ
التمييز حدا يحفظ نفسه عن الهلاك ويشكل مع بلوغه ذلك
الحد وان احتاج الى بعض الضروريات ويعدم الجواز
فيه صرح بعض الاصحاب قال ويكون امره الى الحاكم كالبالغ

من باب الولاية

من باب الولاية كحفظ المجانين واموال الغايب ونحوها من المصالح فينصب
له من يباشر ذلك ويصرف عليه من بيت المال ان لم يكن له مال وهو حسن
ولا يلحق بالصبي البالغ العاقل اتفاقا ولا المجنون على الاقوى نعم لو خاف
عليهما التلف وجب انقاذهما كما يجب انقاذ الغريق ونحوه بلا خلاف
ويشترط في الملتقط التكليف بالبلوغ والعقل فلا يصح التقاط الصبي
والمجنون بلا خلاف فهل يجوز الالتقاط من يدهما لو لم اهلية فلو لاية الحفظ
والالتقاط ام لا بل يخرج بذلك عن حكم اللقيط ويكون الولاية للحاكم فيه وجهان وفي
اعتبار الرشد والعدالة قولان لان ظاهر المبسوط ولكثير العدم وهو في الثاني اظهر واشهر
وفي الاول محل نظر بل الاشتراط فيه لعله اظهر المحكوم باسلامه كلقيط دار الاسلام
او الكفر مع وجود مسلم فيها يمكن تولده منه مردد واختلاف والاشهر الاظهر
الاشتراط فلا يجوز للكافر التقاط المحكوم بكفره بلا خلاف كما في كلام جمع ولا يجوز ان
يلتقط المملوك الا باذن مولاه بلا خلاف بل قيل اجماعا اما لو اذن له فيه ابتداء
او اقر عليه بعد وضع يده عليه جاز وكان السيد حقيقة هو الملتقط والعبد نائبه
ولا فرق بين القن والمكاتب والمدبر والمبعض وام الولد نعم لو لم يجد
اللقيط غير العبد ممن له اهلية الالتقاط وجب عليه انتزاعه منه وبسبله من النحلة
واخذ اللقيط مستحب عند المص هنا وفي الشرائع خلافا للاكثر فواجب وهو الاظهر
الا مع عدم الخوف على اللقيط فيستحب ان وجد الفرض ولا اظنه يوجد ولو
جاز قلنا برجحانه الا عينا اجماعا كما عن كره واللقيط في دار الاسلام حر محكوم
باسلامه لا يجوز تملكه ولا كان اللقيط في دار الشرك فانه رق محكوم بكفره يجوز

استرقاقه بلا خلاف في المقامين قالوا والمراد ببلاد الاسلام هنا ما ينفذ فيه
حكمه ولا يكون فيه كافر الا معاهد وبدار الكفر ما ينفذ فيه احكامهم ولا يوجد فيها
مسلم الا اسيرا ولو وجد فيها مسلم ولو واحد يمكن تولده منه ولو امكانا
ضعيفا الحق به ولم يحكم بكفره ورقيته واللقيط لا ولاء له للملتقط ولا لغيره من المسلمين
عليه الا في حضانته وتربيته بل هو سائبة يتوالى الى من شاء واذا لم يتوال احدا بعد
بلوغه فضمان جريرته وولاؤه للامام عليه اذا لم يكن له وارث خاص ولم يظهر له نسب فدية
جنايته خطأ عليه وحق قصاصه في النفس له ايضا وفي الطرف للقيط بعد بلوغه
قصاصا ودية ويقبل اقراره على نفسه بالرقية مع بلوغه ورشده اي علم ما لم
حريته على الاشهر الاظهر ولا فرق بين ما لو اقر سابقا بحريته ام لا عند جماعة ولا نح
عن قوم خلافا للاخرين فلم يقبلوه في الصورة الاولى ثم انما كان اذا لم يكن له المقر له
معروف فلو اقر بحيث يقبل من دون قبوله فان ظهر الغاية فيما اذا عاد المقر له
صدقه فلا يلتفت على الاول ويقبل على الثاني وحيث يقر قبول رقيته ففي بطلان
تصرفاته السابقة على الاقرار وجهه يجب على الملتقط حضانته بالمعروف ولا يجب
عليه الانفاق عليه من ماله ابتداء بل من مال اللقيط الموجود تحت يده او الموقوف
على امثاله او الموصى لهم باذن الحاكم مع امكانه والا انفق ولا ضمان ثم
ان هذا ان وجد للقيط مال واما اذا وجد الملتقط ولا مال له ووجد سلطان
استعان به على نفقته من بيت المال والزكوة فان لم يجد او تعذر عليه
استعان بالمسلمين ويجب عليهم مساعدته بالنفقة كفاية على الاشهر الا
قوى ظهر خلافا للمص في الوجوب نعم تردد على المختار فان وجد متبرع

منهم والا كان

منهم والا كان الملتقط وغيره ممن لا ينفق بنية الرجوع سواء في الرجوع
فان تعذر الامران من الرجوع الى السلطان والاستعانة بالمسلمين انفق
الملتقط وجوبا ورجع عليه بعد يساره اذا نوى الرجوع بها عليه ولو تبرع
بها او لم ينو لم يرجع كما لا يرجع لو وجد المعين المتبرع فلم يستعن به ولا خلاف
في شيء من ذلك الا في الرجوع مع نيته فقد خالف فيه الحلي وهو ضعيف ولا
يشترط نية الرجوع على الاشهر الاقوى نعم الاحوط ذلك في الضوال جمع
ضالة وهي كل حيوان مملوك ضائع اخذ ولا يد محترمة عليه واحترز بالمملوك
عن نحو كلب العقور والخنزير وبالضائع مما يوجد وعليه يد المالك وبلا
يد عليه من الضائع من مالكه بيد الملتقط واخذه في صورة الجواز الاتية
مكروه على المعروف عن مذهب الاصحاب مع تحقق التلف مستحب قيل بل قد يجب
كفاية اذا عرف مالكها وحيث قد يدل فحوى العبارة على اختلاف احكام التقاط الضالة
حرمة وحلا جوازا او منعا اراد بيان كل من الصورتين واشار الى الاول بقوله البعير
لا يؤخذ اذا وجد في كلاء وماء او ما يكفيه او كان صحيحا اجماعا كما يأتي فلو اخذه في هذه الصورة
ضمنه الاخذ لانه غاصب فلا يبرأ الا برده الى المالك وكذا حكم الدابة والبقرة والحمار
بلا خلاف في الاول بل عليه الاجماع وعلى الاقوى فيما في حكمه لو ترك صاحبه من جهد وعطب لمرض
او كسر او غيرهما في غير كلاء ولا ماء ويملكه الاخذ على الاقوى خلافا لابن حمزة فلم يجوز
الاخذ ايضا في هذه الصورة فلو تركه صاحبه من جهد في كلاء وماء او من غير جهد في غيرهما
هما او فيهما لم يجز الاخذ اجماعا كما في كلام جمع والغاية المشتملة على كلاء دون ماء
او بالعكس حكمها حكم عادمهما على الاقوى والشاة ان وجدت في الفلوات التي يخاف عليها فيها

توجد البعير

من السباع اخذها الواجد جوازا بلا خلاف وفي كلام جمع الاجماع لانها لا تمتنع
من صغير السباع فتكون كالتالفة لا فائدة للمالك في تركها ويتخير الآخذ بين حفظها
لمالكها ودفعها الى الحاكم ولا ضمان فيهما وفي كلام جمع وبين ان يتملكها بلا خلاف
بنفسه فيها كما عن الاكثر مطلقا او مع ظهور المالك قولان ولختار المص الضمان
انا جود ان لم يكن اظهر وهل له التملك قبل التعريف بضمنه الاحوط بل الاظهر لا وكلي
ضعيف ان واجد الشاة يحبسها عنده ثلثة ايام فان جاء صاحبها والا تصدق
بثمنها عن صاحبها وحملها الاصحاب على ما اذا اخذت من العمران والمساكن او ما هو
وما هو قريب منها بحيث لا يخاف عليها من السباع وظاهرهم الاتفاق على العمل
بها ولكن اختلفوا في جواز الاخذ فيه قولين اشهرهما واظهرهما المنع بل من كرة نفي
الخلاف ويجب ان ينفق المالك على الضالة ان لم يكن سلطان ينفق عليها من بيت المال
او يأمره بها بالاتفاق ولا يرجع بالنفقة على المالك حيثما لم يجز له اخذها وان وجب
عليه بالاتفاق من باب الحفظ وهل يرجع بها على المالك حيثما جاز الاخذ مع نية
قولان الاشبه الاشهر نعم خلافا لمن شذ ولو كان للضالة نفع كالظهر واللبن جاز
الانتفاع به في مقابلة الانفاق بلا خلاف كما يفهم من بعضهم وفي كيفية الاحتساب
بالمنفعة مكان النفقة قولان فقال الشيخ في النهاية كان ما استوفاه من
المنافع بإزاء ما انفق عليها مطلقا وحجته غير واضحة والوجه لزوم التقاص
بالمنفعة عن النفقة ورجوع كل ذي فضل الى فضله   في لقطة المال الصامت
وفيه ثلثة فصول   اللقطة كل مال صامت ضائع اخذ ولا بد عليه هنا
تعريفها بالمعنى الاخص الذي هو معروف منها العنوان والمعنى الاعم هو الشامل

للآدمي وقد تقدم

للآدمي وقد تقدم فما كان منه دون الدرهم يجوز التقاطه وينتفع به من غير احتياج
الى تعريف بلا خلاف وفي كلام جمع الاجماع لكن بما عدا لقطة الحرم وهل يضمنه مع
ما لو كره قولان اظهرهما ذلك وفيما كان قدر الدرهم بما دونه في الحكم المتقدم قولان
اظهرهما بل واشهرهما العدم وفاقا لجمع خلافا لآخرين ومستندهم غير واضح عدا ما
يستفاد من قول المص فيه روايتان من وجود رواية لهم ولم اقف عليها وما كان ازيد من
الدرهم فان وجده في الحرم كره اخذه كما عليه جماعة وقيل يحرم والقائل الاكثر وهو
اظهر ولا فرق بين الزائد والناقص وان اوهمت العبارة الفرق وتخصيص الخلاف
بالزائد والاتفاق في الناقص وفيه نظر وظاهرها ايضا عدم الكراهة في غير لقطة
الحرم وفيه ايضا نظر بل الكراهة فيه اظهر واشهر وفي كرة الاجماع ولا يحل اخذها
مطلقا الا مع نية التعريف قطعا وعلى القولين يعرفها اذا اخذها حولا كاملا
فيما زاد على الدرهم وعلى الاشهر الاقوى مطلقا فان جاء صاحبه سلمها اليه والا
به بعد الحول او استبقاه امانة في يده ولا يجوز ان يملكه بلا خلاف في نفي ذلك
الا في عدم جواز التملك فقد جوزه جماعة في الناقص عن الدرهم ولو من دون تعريف
ويجوز الحاق الزائد به بعد التعريف وهو كسابقه ضعيف وفي الخلاف وعن كرة
الاجماع على خلافه وهل يضمن لو تصدق به بعد الحول وكره المالك فلم يرض به قولان
على الاشهر فيما نقله الحلي مع انه لم ينقل الا عن المفيد والديلمي والقاضي وعكس
في لك فجعل الضمان اشهر ولعله اظهر سيما مع تعقل الالتقاط ويحتمل اختصاص الضمان
الزمان بما دون غيره وان لم يكن اجماع على عدم الفرق بينهما في الضمان او عدمه
كلية اذا وجد في الحرم وان وجده في غير الحرم وكان زائدا عما دون الدرهم يعرفه

حولا واحدا بلا خلاف فيه في الجملة وان اختلف في اختصاص وجوب التعريف بصورة
نية التملك بعده دون غيرها او عمومه للصورتين والثاني اظهر واشهر ثم الملتقط
هنا بعد التعريف تمام الحول بالخيار بين التملك مع الضمان كما في الفقيه وغيره والتصدق
بها عن مالكها في النصوص المستفيضة وابقائها في يده امانة موضوعة في حرز مثلها
كالوديعة فلا يضمنها الا بالتعدي او التفريط وهذا لم يرد به نص كاصل التخيير بينه
وبين احد الاولين الا انه قيل يفهم الاجماع عليه من كثير وفيه اشكال لما ياتي من
من الخلاف في توقف التملك على النية او حصوله قهرا وعليه لا معنى للابقاء
امانة ولو تصدق بها بعد الحول فكره المالك ضمن الملتقط بلا خلاف
وفي صريح لقول وظاهر غيره الاجماع ثم ان كل ذا اذا كانت مما يبقى كمؤونة الابقاء تمام الحول كا
الدراهم والدنانير ونحوهما ولو كانت مما لا يبقى بل يفسد عاجلا كالطعام
قومها على نفسه او غيره عند الوجدان وضمنها للمالك وانتفع بها وان شاء
دفعها الى الحاكم ابتداء ولا ضمان عليه مطلقا بلا خلاف وعن كرة الاجماع وهل
يتوقف استئذان الحاكم في التقويم قولان ظاهر اطلاق النص العدم ولكن الا
ستئذان احوط هذا اذا مع امكان الاستئذان واما مع عدمه فيتعين
عليه التقويم فان اخل به فتلف وغاب ضمن ولو كان مما يتلف على تطاول
الاوقات لا عاجلا كالثياب تعلق الحكم بها عند خوف التلف ولو
افتقر ابقاؤه الى علاج كالرطب المفتقر الى تجفيف اصلحه الحاكم ببعضه بان
يجعل بعضه عوضا عن اصلاح الباقي او يبيع بعضا وينفقه عليه وجوبا
حفظا عن تلف الجميع ويجب على الملتقط اعلامه بحاله ان لم يعلم ومع عدمه فيتوقف

بنفسه ويكره اخذ

بنفسه ويكره اخذ الاداوة بالكسر وهي المطهرة به ايضا والمخصرة وكل ما اختصر الانسان بيده
فامسكه من عصا ونحوها والنعلين غير الجلد او مطلقا اذا اخذ في بلاد الاسلام والا
فيحرم التقاطه والشظاظ بالكسر خشبة محددة الطرف تدخل في عروة الجوالقين لتجمع
بينهما عند حملهما على البعير والعصا والوتد بكسر الوسط والحبل والعقال بالكسر وهو
حبل يشد به قائمة البعير والسوط واشباهه من الاشياء التي يعظم نفعها وتصغر قيمتها
بلا خلاف في اكثرها وعلى الاشهر الاظهر في جميعها خلافا لجماعة فحرموا التقاط الاولين
والسوط وظاهر المتن عدم كراهته في غير المعدودات والاظهر الاشهر ثبوتها في غيرها
ايضا كما مضى الا انها بتاكدها فيها وهنا مسائل ثلث ما يوجد في ارض خربة قد جلا عنها
اهلها بحيث لم يعرفوا اصلا او في فلاة او ارض قفر غير معمورة من اصلها او تحت الارض التي
لا مالك لها ظاهرا فهو للواجد يملكه من غير تعريف اجماعا اذا لم يكن عليه اثر الاسلام من
الشهادتين او اسم سلطان من سلاطينه وعلى الاقوى مطلقا وفاقا لجماعة وخلافا للاخرين
فيما عليه اثر الاسلام فحكموا بانه لقطة ويستفاد من قول الماتن الموجود في الارض التي
لا مالك لها بكونه تحتها عدم اشتراطه في الاولين بل يملك الموجود فيهما مطلقا
مطلقا وهو كذلك لاطلاق النص والفتوى واما غير المدفون في الارض لم يوجد
فهو لقطة قيل هذا اذا كان في دار الاسلام اما في دار الحرب فللواجد مطلقا ولو وجد
في ارض لها مالك معروف او بايع ولو كان ما وجد فيها مدفونا عرفه المالك
او البايع مطلقا ولو كان كل منهما متعددا فان عرفه احدهما دفع اليه من غير بينة ولا وصف
والا يعرفاه كان للواجد على ما ذكره جمع من غير خلاف لاطلاق الصحيح بالدفع
من غير تقييد باشتراط البينة او الوصف بل ليس فيهما تقييد بالتعريف ولكنه

لا اعراف له فيه خلاف ولا فرق في الحكم بكونه لواجده مع عدم معرفة المالك لبين ما عليه
اثر الاسلام وغيره وعلى الاصح ولكن الاحوط في الاول اجراء حكم اللقطة عليه بعد التعريف
انه اجماع ولا في وجوب التعريف بين القليل والكثير وكذا ما يجده في جوف دابة مملوكة
فانه يعرفه مالكها فان عرفه والا فهو لواجده ولا فرق بين ما عليه اثر وغيره على الاقوى
ولو وجده في جوف سمكة فلا يعرف للشيخ وجماعة اخذه بلا تعريف وعليه المتاخرون
كافة خلافا للديلمي والحلي فكالموجود في جوف الدابة وظاهر المتن التردد ولعل الاظهر
الاول نعم يتوجه الثاني فيما لو كانت السمكة اهلية محصورة في ما تعلف ولو كانت
وحشية لا تعلف من مال المالك فالاول كما صرح به جماعة ما وجده في دار
او صندوقه المختصين بتصرفه فيهما فهو له ولو شاركه في التصرف فيهما غيره كان
كان كاللقطة اذا عرفه الشريك اولا وانكره بلا خلاف ولا اشكال الا في
اطلاق الحكم بانه له مع عدم صدق اللقطة على مثله ظاهرا ولا فرق في الحكم
مع المشارك بين المنحصر منه وغيره كان كاللقطة اذا عرفه الشريك او لا وانكره
بلا خلاف ولا اشكال الا في اطلاق النص بانه له مع عدم معرفة الشريك
مع قطعه بانتفائه عنه فقد قيل انه لقطة وهو حسن لولا اطلاق النص بانه
له مع عدم صدق اللقطة على مثله ظاهرا ولا فرق في الحكم مع المشارك بين المنحصر
منه وغيره ويحتمل قويا كونه له مع تعريف المنحصر خاصة وعدم اعترافه فلا
يحتاج بعد ذلك الى تعريف سنة ولا في وجوب تعريف المشارك هنا بين
ما نقص عن الدرهم وما زاد عنه لا يملك اللقطة بحول الحول و
ان عرفها سنة ما لم ينو التملك على الاشهر بين المتاخرين بل مطلقا كما

وقيل كما عن الشيخين

وقيل كما عن الشيخين والصدوقين والحلي انه يملكها بمضي الحول بعد التعريف
قهرا وادعى الاخير عليه الاجماع وتواتر الاخبار وليس ببعيد وجعل في [illegible]
وتظهر الثمرة في اخبار الصدقة والنماء المتجدد والجريان في الحول والضمان ثم هل
يملكها بعوض تثبت في ذمته او بغير عوض ثم يتجدد بمجيء مالكها وجهان والاقرب
الاول فيلحق بباب المديون وفي المسئلة قول ثالث وهو احتياج التملك الى النية
والتلفظ ودليله واضح غيره وانع وان كان احوط وبعده الاحوط القول الاول
في بيان الملتقط للمال مطلقا وهو من له اهلية الاكتساب فلو التقط الصبي والمجنون
جاز في المشهور ونقل قول باشتراط اهلية الحفظ واخر باشتراط الاحد الاهليتين وعلى الاول
فالولي لهما صريحا على الاول وعليه فيتولى الولي الحفظ والتعريف فيما يفتقر اليهما ثم يختار
ما هو الاغبط لهما من التملك والصدقة والابقاء امانة ان قلنا به وفي جواز التقاط
المملوك من غير اذن مولاه تردد وخلاف الا ان اشبهه عند المصنف والاكثر الجواز والمسئلة كسابقتها
محل اشكال وكذا الكلام في التقاط المكاتب مطلقا والمدبر وام الولد منعا وجوازا لكن
احتمال الجواز في المكاتب اقوى هذا في غير لقطة الحرم واما فيها فيجوز للعبد اخذها بلا خلاف
كما عن كرة في الاحكام المتعلقة بالمقام لا تدفع اللقطة الى مدعيها وجوبا الا بالبينة
العادلة او الشاهد واليمين او العلم بانها له ولا يكفي الوصف اجماعا اذا لم يوجب الظن
ظنا بل عن الحلي عدم كفايته مطلقا وقيل كما عن الشيخ انه يكفي في الاموال الباطنة
كالذهب والفضة وهو حسن اذا افادت المظنة كما هو الغالب ومنعها
دفعا للاكثر بل عليه عامة من تاخر وفي ذلك الاجماع على الجواز وعدم الوجوب فلا
اشكال فيهما ولو اقام غير الواصف بها بينة بعد دفعها اليه استعيدت بلا خلاف

ان تعذر انتزاعها من الوصف ضمن الدافع الذي البينة مثلها او قيمتها
فاذا ضمن رجع على القابض بما غرم الا ان يعترف الدافع له بالملك فلا يرجع
لو رجع عليه لا باس بجعل الابق ونحوه اي اخذ مال الرد اجماعا فان عينه
المالك كان لمن رد عبدي مثلا فله كذا لزم بالرد مع عدم قصد التبرع كائنا ما كان
بلا خلاف وان لم يعين الجعل بان قال من رد عبدي فله على شيء وابهم ففي رد العبد من
المصر الذي فيه مالكه اليه دينار قيمته عشرة دراهم ومن خارج البلد الذي هو فيه
سوا كان من مصر اخر ام لا اربعة دنانير قيمتها اربعون درهما على رواية ضعيفة
سندا ومخالفة للاصول جدا الا انه يعضدها الشهرة العظيمة المتاخرة والقديمة
من الحلي الغير العامل باخبار الآحاد كافة وهو في غاية القوة خلافا لجماعة فنفوه مطلقا لم يذكر بعد
بالكلية كما يقتضيه اطلاق الرواية واطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق في وجوب
المقدر بين نقصانه عن قيمة العبد وعدمه وبه صرح جماعة والاقوى ان على المالك
اقل الامرين من قيمته والمقدر ومبنى الرواية على الغالب من زيادة قيمته كثيرا
والاظهر الاشهر وجوب دفع المقدر لا اصحابه خلافا للمبسوط فنزله
على الفضيلة ثم ان موردها كالعبارة ونحوها العبد خاصة ولكن الحق به
الشيخان والحلي وغيرهم البعير ونسبه في لف الى الاكثر خلافا لجماعة فكغيرها
ولعله اقوى واما فيما عداها فتعين اجرة في العادة وذكر المالك لها او
ابهمه بلا خلاف فيه ولا في عدم لزوم شيء مع فقد الشرطين او تبرع العامل
بعمله لا يضمن الملتقط في الحول وبعده لقطة ولقيطا ولا ضالة ما لم يفرط او
يتعد فيضمن بلا خلاف في الحكمين ومن التعدي اخذها بنية التملك قبل

الوقف مطلقا

الوقف مطلقا وتوقف التعريف حيث يجب مطلقا وان لم ينو التملك بل الحفظ دائما مع
المواظبة على تعريف سنة ولا الاخذ ليعرفها سنة ويملكها بعدها وحيث يملك اللقطة
بوجه لم يزل بزوالها والنماء المتجدد في اثناء الحول للمالك متصلا كان او
منفصلا واقربها لوجهين واظهرهما انه يتبع العين مطلقا ولا يشترط التملك حول
بانفراده بعد كمال الحول اصله واطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق في الحكم بكونها اما
حيث لم يفصل فيها بين لقطة الحرم وغيرها وهو حسن وان قلنا بكون اهل اخذها او
فالاقوى بالاصل الضمان فيها مطلقا هو لغة من الفرائض مطلقا ان اريد بها المفروض
بالتفصيل وان اريد بها ما يعم الاجمال كارث اولي الارحام فهو بمعناه ومن ثم كان
التعبير بها هنا اولى والنظر فيه يكون في المقدمات والمقاصد واللواحق والمقدمات
ثلث في بيان موجبات الارث واسبابه وهي نسب وسبب فالنسب وهو الاتصال
بالولادة بانتهاء احد الشخصين الى الآخر كالاب والابن او بانتهائهما الى ثالث مع صدق
اسم النسب عرفا على الوجه الشرعي هو ثلث مراتب لا يرث احد من المرتبة الثالثة مع وجود احد
من المرتبة السابقة خال من موانع الارث فالاولى الابوان من غير ارتفاع والولد وان نزل
بشرط الترتيب الاقرب فالاقرب والثانية الاجداد والجدات وان علوا مرتبين والاخوة
والاخوات واولادهم وان نزلوا ولو كانت والثالثة اعمام الجد والجدة وعماتهما واخوالهما
مع تقدم الاقرب ولو كان الاعمام والعمات والاخوال والخالات للابوين
وخالاتهما واولادهم وان نزلوا كذلك وهكذا الى ساير الدرجات فتحي كل من المرتبتين
الاوليين صنفان وفي الباقي صنف واحد ولا يحجب الاقرب عن كل صنف الابعد
عن الصنف الذي في مرتبته بل يحجبه اذا كان عن صنفه والواحد عن كل مرتبة
او درجة وان كان انثى يحجب من المراتب والدرجات الا في صورة اجماعية

اجماعية هي ابن العم للأب والام يحجب الاعم للأب وحده ويأخذ نصيبه وهو لا تفصال

بما عدا الولادة من ولاء او زوجية فمان زوجية من الجانبين مع دوام العقد

او شرط الارث على الخلاف وولاء بفتح الواو واصله القرب والدنو والمراد به هنا

تقرب احد الشخصين بالآخر على وجه يوجب الارث بغير نسب ولا زوجية والولاء

ثلث مراتب كالنسب لا يرث احد من المرتبة الثانية مع وجود احد من المرتبة الاولى

حال من الموانع فاولها ولاء العتق ثم ولاء ضمان الجريرة ثم ولاء الامامة ثم

الاول يجامع جميع الوارث والثاني لا يجامع والثالث لا يجامع النسب بل بعده في

فصل في بيان موانع الارث وهي كثيرة ذكر المص منها ثلثة هي اظهر افرادها الكفر

والقتل والرق اما الكفر فانه يمنع في طرف الوارث بمعنى انه لو كان كافرا لا يرث

مسلما ويرث لو كان بالعكس اجماعا فلا يرث الكافر مسلما حربيا كان الكافر او ذميا

ومرتدا ويرث المسلم الكافر اصليا كان او مرتدا باجماعنا وحيث قد ظهر

ان الكافر لا يرث المسلم فقد ظهر ان الميراث للمسلم لو اجتمع مط وان انفرد بالنسب

وما بعد من الاسباب او شاركه الكافر فانه لا يرثه مط ولو كان اقرب الى الميت

من الوارث المسلم حتى انه لو كان ذلك الوارث المسلم ضامن جريرة

اتفق مع ولد كافر للميت فالميراث للضامن دون الولد ولو لم يكن للمسلم

وارث مسلم مط ورثه الامام عليه السلام واعلم ان الحكم بان الكافر يرثه المسلم ان

اتفق وارثا مط ولو كان بعيدا وعارضه وارث كافر اقرب منه الى الميت او

فيه فلا وجه لاعادته تارة اخرى فلا يرثه الكافر الا اذا لم يكن له وارث خاص مسلم

فيرثه بلا خلاف لو كان للكافر وارث مسلم كان احق بالارث من وارثه الكافر وان بعد

المسلم وقرب ذلك الكافر والفرق بين المسئلتين مع تشابههما كون الوارث في الاولى

مسلما وفي الثانية كافرا واذا اسلم الكافر على ميراث مورثه المحجوب عنه بكفره مع وجود

ورثة له مسلمين قبل قسمته عليهم شارك في الارث بحسب حاله ان كان مساويا لهم

في النسب والمرتبة كما لو كان الكافر ابنا والورثة اخوته مثلا وحاز الميراث وحجبهم

كلا ان كان اولى منهم في المرتبة كما لو كانوا في المثال اخوة الميت والحكم بذلك مط

سواء كان الموروث مسلما او كافرا بلا خلاف في شيء من ذلك وهل يبقى الميراث على حكم

مال الميت الى ان يقسم او يسلم باقي الورثة ويصير بالاسلام بالفعل غير الله سبحانه او ينتقل

الى الموجودين ملكا متزلزلا ثم ينتقل منهم الى من اسلم بعدهم كلا او بعضا او

يكون اسلامه كاشفا عن الملكية بعد الموت وجه وقطع الشهيد وغيرهما بان

النماء المتجدد بعد الموت وقبل القسمة تابع للاصل ولو اسلم الوارث بعد القسمة

لم يرث بلا خلاف وكذا لو كان الوارث المسلم واحدا لم يزاحمه الكافر مط وان اسلم

بلا خلاف فيه في الجملة اذا كان الواحد من عدا الامام لانه لا يتحقق هنا قسمة

مع انتقال المال اليه وحصوله في الملك فالانتقال اليه يحتاج الى دليل

ولا فرق بين بقاء التركة وعدمه على الاقرب خلافا للاسكافي فحكم بالمشاركة

في الصورة الاولى وهو نادر واما اذا كان الواحد الامام ففي اولوية بالارث

مط ام الكافر للمسلم كما لو كان الامام الاول او مع نقل التركة الى بيت المال والثاني

مع العدم اقوال اشهرها واظهرها الثاني ولا فرق في ذلك بين كون الموروث

مسلما او كافرا وهنا مسائل الزوج المسلم احق بميراث زوجته من

قرابتها الكفار مط كافرة كانت الزوجة او مسلمة وله النصف بالزوجية

موانع الارث ... الاول الرق ... الثاني الكفر ... الثالث القتل ... الرابع اللعان ... [illegible]

والباقي بالرد على الاظهر الاشهر فيه وفي ان للزوجة المسلمة الربع من التركة
مع الورثة الكفار كانت ام لا والباقي للامام عليه السلام مع عدمهم مطلقا ومع
وجودهم ايضا اذا كان لزوج المورث مسلما ولهم اذا كان كافرا كما مضى وسيأتي
الكلام في المسألتين ان شاء الله تعالى وانما ذكرهما هنا تمهيدا لذكر فتحملها
وهما انه لو اسلموا اي الورثة الكفار او احدهم بعد ان اخذ الزوجان نصيبهم
من التركة كلا او بعضا قال الشيخ رحمه الله فيه والقاضي يرد عليهم اي على
الورثة او بعضهم ما فضل عن سهم الزوجية من النصف في الفرض الاول وما
زاد على الربع في الثاني ولا ريب في الحكم في الفرض الثاني على مختار المص والاكثر
من ثبوت الرد فيه اذا كان الاسلام قبل القسمة بين الامام ثم وذي الفرض
وعدمه اذا كان بعدها ولا في عدمه في الفرض الاول على مختارهم ايضا عملا في
الفرضين بالقواعد المتقدمة في اسلام الكافر قبل القسمة وبعدها واسلامه
مع الوارث الواحد المسلم وعليها فليس فيه اي فيما حكم به الشيخ تردد بل ينبغي
القطع بنفي الحكم وعدمه كلا على التفصيل الذي ذكرنا وما ذكره المص في خبر
التردد او ذكره فقد اجبنا عنه في الشرح مفصلا   روى المشايخ الثلاثة
في الصحيح لها لابن اعين عن ابي جعفر عليه السلام في نصراني مات وله ابن اخ وابن
اخت مسلمان واولاد صغار انه لابن الاخ الثلثان ولابن الاخت الثلث وانهم
ينفقان على الاولاد بالنسبة اي نسبة حقوقهم او ميراثهما من ابيهم
فينفق ابن الاخ ثلثي النفقة وابن الاخت ثلثها اذا لم يسلموا قبل البلوغ
فان اسلم الصغار قبل دفع المال اي التركة الى الامام فان بلغوا باقين

على الاسلام دفع الامام

١١٧

على الاسلام دفعه الامام اليهم ولو لم يسلموا او لم يبقوا بعده على الاسلام منهم
دفع الامام التركة الى ابن الاخ الثلثين والى ابن الاخت الثلث وعمل بها
الاكثر فلا يبعد المصير اليها وان ضعف السند وخالف الاصول المتين ولكن
المسألة لا تخ عن تردد ما قطعا فالمتأخرين على عدم الجزم بها وان اختلفوا
في التوقف فيها او ردها وهل يختص الحكم على تقدير ثبوته بمورد النص
ام يطرد في ذوي القرابة المسلم مط مع الاولاد قولان وظاهر الاكثر الاول لا
ينبغي ترك الاحتياط فيه بل في الاصل على حال اذا كان احد ابوي الصغير مط
مسلم الحق به في الاسلام قبل بلوغه ويتبع حكم التوارث فلو بلغ اجبر على الاسلام
ولو ابى عنه كان كالمرتد في احكامه بلا خلاف في شيء من ذلك وفي ان اولاد
المسلمين يتوارثون بعضهم من بعض وان اختلفت آراؤهم ومذاهبهم ما لم ينكر
واما علم ضرورة من الدين ومع انكاره لا يرث المنكر غيره وهو يرثه وكذا الكفار
يتوارثون بعضهم من بعض وان اختلفت مللهم بلا خلاف في شيء من ذلك الا
من شذ   المرتد عن فطرة الاسلام وهو من انعقد واحد ابويه مسلم يقتل
ولا يستتاب وتعتد امرأته عدة الوفاة مط ولو لم يدخل بها على الاقوى و
تقسم امواله بين ورثته ولو كان حيا ومن ليس ارتداده عن فطرة كان اسلم
عن كفر ثم ارتد لا يقتل ابتداء بل يستتاب فان تاب والا قتل وتعتد زوجته عدة
الطلاق مع الحياة وعدة الوفاة لا معها بلا خلاف يعتد به في شيء من ذلك والمرأة
لا تقتل بالردة بل تحبس وتضرب اوقات الصلوات حتى تتوب مط ولو كانت عن فطرة
بلا خلاف ظاهرا فتنا في شيء من ذلك   لو مات المرتد كان ميراثه لوارثه المسلم ولو بعد

وقريب وارثه الكافر اجماعا ولو لم يكن له وارث الا الكافر كان ميراث المرتد الاجود الاكتفاء منه
بالضمير للامام ع بلا خلاف في الفطري وعلى الاظهر الاشهر في الملي بل لا خلاف الا من نادر
اي قتل الوارث مورثه فيمنع الوارث من الارث اذا كان عمدا ظلما
اجماعا واحترز بالظلم عما لو قتله بحق في نحو حد او قصاص فانه لا يمنع بلا خلاف ولا
يمنع لو كان مخطئا عند جماعة ونعم كلف عند نادر وقال الشيخان وغيرهما انما يمنع من
الدية حسب وهو اظهر واشهر واستفاض نقل الاجماع عليه في كلام جمع الاجماع
ولو اجتمع القاتل الممنوع عن الارث وغيره ممن يرث المقتول فالميراث لغير القاتل
مطلقا وان بعد من المقتول سواء كان القاتل ابنه مثلا وغيره كابن الاخ له ونحوه
ولو لم يكن للمقتول وارث سوى القاتل فالارث للامام ع بلا خلاف في شيء
من ذلك هنا مسائل ثلث الدية كاموال الميت يقضى منها ديونه وينفذ
وصاياه مطلقا وان قتل عمدا اذا اخذت الدية وصولح بها عن القصاص على الاشهر الاقوى
كما مضى وهل للديان في صورة العمد منع الوارث حتى يضمن الوارث الدية وعلى
بها جماعة من القدماء ومنهم ابن هزمه مدعيا الاجماع وهو احوط ان لم يكن
اظهر يرث الدية من يرث المقتول عمدا او خطأ من تقرب اليه بالاب ذكرانا واناثا بلا خلاف
الا من ش فقال لا يرثها الا المتقرب اليه بالابوين دون احدهما وهو شاذ وكذا يرث
الزوج والزوجة من دية الاخر بلا خلاف يظهر بالوفاق صرح جمع ولا يرث من تقرب اليه بالام
خاصة على الاظهر الاشهر وقيل كما عن طائفة يرث من يرث المال كائنا من كان ونسبه
يفرق بين الحال والموجود في المراتب الاولة مع نفي الخلاف عنه اذا لم يكن للمقتول عمدا وارث
سوى الامام ع فله القود والدية مع التراضي بها عنه وليس له العفو على الاشهر الاظهر الصحيح

بتأول العمد

يتناول العمد والخطاء كما عزى الى الشيخين وليس ببعيد وقيل والقائل الحلي ان له العفو
وجبر لولا الصحيح يمنع من الارث في الوارث بمعنى انه لا يرث الانسان لو كان
رقا وان كان المورث مثله الحر وان كان ضامن جريرة دون الرق وان كان
ولدا وفي الموروث بمعنى ان الرق لا يورث بل ماله لمولاه بحق الملك لا بالارث وان كان
له وارث حر بلا خلاف في شيء من ذلك حتى على القول بان العبد يملك وفي عبائر جمع الا
جماع ولو اجتمع الرق الوارث مع الحر كان فالميراث للحر دونه ولو بعد الحر وقرب المملوك
ولو كان للحر ولد رق وله ولد حر ورثه لجده حر دون الابن الحر
ولا يحجبه ابيه كما في الكافر والقاتل فانهما لا يمنعان من يتقرب بهما الى الميت
ولو اعتق على ميراث قبل قسمته شارك باقي الورثة ان كان مساويا لهم في المرتبة
والدرجة وحاز الارث وجمعه كله ان كان اولى منهم بحسب المرتبة او الدرجة
بلا خلاف ولو كان الوارث الحر واحدا فاعتق الرق بعد موت مورثه لم يرث
مطلقا وان كان اقرب الى الميت من الحر وكذا لو اعتق بعد القسمة مع تعدد الورثة
لانه لا قسمة في الاول ولا عتق قبلها في الثاني ولو قسم بعض التركة ثم اعتق
فالظاهر الاوجه ارثه من الجميع كما قطع به جماعة ولو لم يكن للميت مما عدا
الامام ع وارث سوى المملوك اجبر مولاه على اخذ قيمته فيعتق ليحوز المال الا
بلا خلاف وفي كلام جمع الاجماع ويتوقف عتقه بعد الشراء على الاعتاق
فيتولى من يتولى الشراء وهو الحاكم الشرعي فان تعذر تولاهما غيره كفاية ولا
فرق في المملوك بين القن والمكاتب والمدبر وام الولد ولو كان المكاتب
المطلق ادى شيئا وعتق منه بحسابه فان الباقي وان كان يرث بحسب نسبة الحرية من المال

اي التركة عن فيمن لم يخلف على الاشهر الاظهر وفي السرائر نفي الخلاف عنه وقيل
يفك مما في يده القيمة ويسعى العبد في باقيه المستبد ولم نظفر بالقائل وهنا فروع
كسائر الفروع المتفرع على الخلاف فروع غير ذكرناها في الشرح واعلم انه يفك الابوان اجماعاً
والاولاد خاصة دون غيرهما من الانساب الا الزوجين وفاقاً لجماعة وان اختلفوا في تخصيص
الاولاد او تعميمه لاولاد الاولاد وقيل يفك ذو القرابة مطلقاً فيدخل فيه من علا من الآباء
ومن سفل من الاولاد والاخوة والاعمام والاخوال وبالجملة كل وارث غير الزوج
والزوجة والقائل الشيخ في جماعة وكثيرة وهو الاقوى وعليه الاجماع في السرائر وفي الاولاد
الصلب ولكن الثاني لم يقيدهم بالصلب مع ذلك روايات بل روايات ضعيفة لكنها
مجبورة بالشهرة وفي الحاق الزوج والزوجة بمطلق ذي القرابة في الحكم المزبور تردد وا
والخلاف والاظهر العدم وفاقاً للاكثر ولا يرث المدبر ولا ام الولد ولا المكاتب المشروط
ولا المطلق الذي لم يؤد شيئاً ولا يورثون كالقن بلا خلاف وكما لا يورثون على
هذه الحالة كذا لا يورثون لبقاء الوصف اذا كان ممن يجب فكهم كالاب ومن تحرر
بعضه وبقي بعضه رقاً يرث ويورث بقدر ما فيه من الحرية ويمنع منها بقدر ما فيه
من الرقية بلا خلاف وفي كلام جمع الاجماع ففي الصورة الاولى لو كان للميت ولد نصفه
حر واخ حر فالمال بينهما نصفان ولو كان نصف الاخ حراً فللابن النصف وللاخ
الربع والباقي للعم الحر ان كان فلو كان نصفه حراً فله الثمن والباقي لعصبة من المراتب المتأخرة
عنه وهكذا ولو لم يكن هناك وارث في جميع الطبقات حتى ضامن الجريرة كان باقي التركة
في مقابلة الجزء الرق بمنزلة ما لو لم يخلف وارثاً فيشتري الجزء الرق من التركة المخلفة
في مقابلته وان قلنا انه لا يشتري بعض المملوك لان شراء هذا الجزء يوجب تمام الحرية

ولا يحصل به ضرر

ولا يحصل به ضرر على المالك بالتبعيض بخلاف شراء البعض وابقاء الباقي فانه لو لم
يشتر باقي التركة بهذا الجزء جاء فيه الخلاف السابق وفي الثانية لو كان للميت نصفه
حراً فلو لا نصف تركته ولوارثه الحر نصف الباقي وهكذا في اصح الوجهين وكيفية
الارث منه بنسبة الحرية   في بيان السهام المقدرة واهلها وهو في كتاب الله
سبحانه ستة النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس واما اهلها
فخمسة عشر فالنصف لاربعة للزوج مع عدم الولد للزوجة وان نزل سواء
كان منه او من غيره وللبنت الواحدة وللاخت للاب والام او للاب مع عدمها
وعدم الذكران في الموضعين والربع لاثنين للزوج مع الولد وللزوجة
مع عدمه اي الولد للزوج مطلقاً وان نزل وكان من غيرها ولا فرق في الزوجة
وان نزل وكان من غيرها والثمن لقبيل واحد للزوجة مع الولد لزوجها وان نزل
وكان من غيرها لا فرق في الزوجة في المقامين بين الواحدة والمتعددة حتى لو كان
اربعاً فنصيب الفرض من الربع او الثمن على عددهن ارباعاً ولو كن ثمانية فقسمته
ثماناً وهكذا بلا خلاف والثلثان لثلاثة للبنتين فصاعداً وللاختين فصاعداً
اذا كن للاب والام او للاب خاصة مع عدمهما وعدم الذكران في الموضعين
والثلث لقبيلين للام مع عدم من يحجبها من الولد للميت وان نزل والاخوة
له وللاثنين فصاعداً من ولد الام خاصة ذكوراً كانوا ام اناثاً ام بالتفرق
والسدس لثلاثة لكل واحد من الابوين مع الولد للميت وان نزل وللام
من يحجبها من الولد للميت وان نزل والاخوة له وللاثنين عن الزائد
عن السدس من الولد والاخوة وللواحد من كلالة الام اي ولدها

ذكرا او انثى يسمى الاخوة كلالة من الكل وهو الثقل لكونها ثقلا على الرجل لقيامه بمصالحهم
مع عدم التولد الذي يوجب مزيد الاقبال والحنو على النفس او من الاكليل وهو ما يحيط
بالجوهر شبه العصابة لاحاطتهم بالرجل كاحاطتها بالرأس هذا حكم السهام المفردة
منفردة واما منضمة بعضها الى بعض فبعضها ممكن وبعضها ممتنع وصورة اجتماعها
الثنائي ممكنا وممتنعا احدى وعشرون حاصلة من ضرب السهام الستة في مثلها
ثم حذف المكرر منها وهو خمسة عشر منها ثمانية ممتنعة وثلاثة عشر واقعة صحيحة وذكر المصنف منها
عشرة ومن الممتنع ثلاثة ونحن نذكرها كلها فنقول والنصف يجتمع مع مثله كزوج واخت
لاب وام او لاب خاصة مع عدم ذكر ومع الربع كزوج وبنت واحدة وكزوجة واخت لاب وام
او لاب خاصة كذلك ومع الثمن كزوجة وبنت ولا يجتمع مع الثلثين ويجتمع مع الثلث كزوج وام
مع عدم الحاجب وكلالة الام المتعددة مع اخت لاب وام او لاب خاصة مع عدم ذكر ومع
السدس كزوج وواحد من كلالة الام وكبنت مع احد الابوين وكاخت لاب وام او لاب خاصة
مع واحد من كلالة الام ولا يجتمع الربع مع مثله ولا مع الثمن ويجتمع الربع مع الثلثين
كزوج وابنتين وكزوجة واختين لاب وام او لاب خاصة ومع الثلث كزوجة وام مع عدم الحاجب
وزوجة مع متعدد من كلالة الام ومع السدس كزوجة وواحد من كلالة الام وكزوج واحد
الابوين مع البنت بالرد لا بالفرض وانما هو السدس خاصة ولا فرق بين الابوين والبنت في ذلك
وان اختلفوا بحصول الرد الى احد الابوين معها دونه الا انه ليس من جهة الفرض الذي هو محل
الفرض ويجتمع الثمن مع الثلثين كزوجة وابنتين ومع السدس كزوجة وواحد الابوين مع
مع ابن او بنت ويجتمع الثلثان مع الثلث كاخوة لام مع الاختين فصاعدا لاب ولا يجتمعان مع مثلهما
ويجتمعان مع السدس كبنتين وواحد الابوين وكاختين لاب مع واحد من كلالة الام ويجتمع السدس

مثلا ان فرضنا اجتماع السدسين في الجملة وان اجتمع معهما فرض آخر غيرهما والا فليحقق الولد
بالابن لكون البنت فرضها النصف فيجتمع ثلاثة فروض وهو خلاف المفروض ولا يجتمع الثمن مع مثله
ولا مع الثلث ولا الثلث مع مثله ولا مع السدس تسمية ونحن نزيد قوله تسمية على اجتماع الثلث
والسدس فانه كزوج وابوين فان للزوج النصف وللام مع عدم الحاجب الثلث وللاب السدس
ومع الحاجب بالعكس وعلى التقديرين فسهم الاب بالقرابة لا بالفرض ولو لوحظ هذا المعنى لامكن
كلما امتنع سابقا بغير العول فيجتمع الربع مع مثله كما في البنتين وابن ومع الثمن كما في زوجة وبنت
وثلث بنين وهكذا لا انه خارج عن الفرض واعلم ان الوارث اذا كان واحدا من اي الطبقات
كان ورث المال كله بعضه بالفرض والباقي بالقرابة او بالقرابة والفرض او بعضه بالفرض وبعضه بالقرابة
الاول يقسم على ما يأتي من التفصيل في ميراثهم وعلى الثالث يقدم صاحب الفرض فيعطى فرضه
والباقي للاب وعلى الثاني فاما ان ينطبق السهام على الفريضة او تزيد عليها او تنقص عنها فعلى الاول
لا اشكال وعلى الثاني فالزائد عندنا للانثى يرد عليهم زيادة على سهامهم اذ الاقرب يمنع الابعد
وعلى الثالث يدخل النقص عندنا على البنت والبنات والاخت والاخوات للابوين او للاب وضابطه
عندنا انما يدخل على من له فرض واحد في الكتاب العزيز لا من نص له الزيادة متى نقصت السهام فيكون عليه
النقص فيمن له فرضان فانه متى نزل عن الفرض الاعلى كان له الادنى خلافا للعامة
في المقامين حيث حكموا في الاول بالتعصيب اي اعطاء الزائد للعصبة وهم المتقربون بالاب
من الاعمام والاخوة وفي الثاني العول فجعلوا النقص موزعا على ارباب السهام وحيث انهما من
المسائل من امهات المسائل والمعركة العظمى بين الامامية والعامة وعليهما مدار معظم الفرائض نبه
المصنف عليهما بقوله مسئلتان التعصيب باطل عندنا بضرورة مذهبنا والمتواتر من اخبارنا
وعليه ففاضل التركة يرد على ذوي السهام عدا الزوج والزوجة والام مع وجود من يحجبها على تفصيل

بالنقص ذكره ان شاء الله تعالى   لا عول في الفرايض عندنا لعين ما مر في المسئلة الاولى
ولاستحالة ان يفرض الله سبحانه في مال ما لا يفي به كنصفين وثلث او ثلثين وسدس ونحو
ذلك والا لكان جاهلا او عابثا تعالى عن ذلك علوا كبيرا وفي المستفيض ان الذي
احصى رمل عالج يعلم ان السهام لا تعول على ستة بل يدخل النقص على البنت والبنتين او على
الاخت للاب والابوين او على الاب ومن يتقرب به وسيأتي بيانه ان شاء الله تعالى وفرض
دخول النقص على الاب غير موجود الا هنا في بعض كتب ... وهو غير جيد
يظهر وجهه مما قلناه في ضابط من يدخل عليه النقص فان الاب مع الولد لا ينقص عن
السدس ومع عدمه ليس من ذوي الفروض ومسئلة العول مختصة بهم   فصل
في بيان ميراث الانساب وهم ثلث مراتب   الاولى الآباء من غير ارتفاع والاولاد
وان نزلوا ويشترط الاقرب فالاقرب فالاب يرث المال كله اذا انفرد عن قريب في مرتبته
وكذا الام ترث اذا انفردت عنه لكنها ترث الثلث بالفرض والباقي بالرد بخلاف الاب
اجمع بالقرابة ولو اجتمعا اي الابوان خاصة منفردين عمن هو في مرتبتهما فللام الثلث بالفرض
مع عدم الحاجب وللاب الباقي بالقرابة ولو كان لها اي للميت اخوة يحجبونها عن الثلث كان لها
السدس بالفرض ايضا والباقي كله للاب بالقرابة ولو اجتمعا وشاركهما زوج او زوجة
فللزوج النصف وللزوجة الربع وللام ثلث الاصل لا ثلث الباقي عن نصيبهما ان
لم يكن لها حاجب من الاخوة والباقي عن نصيبهم للاب بالقرابة بخلافهم فانما يحجبونه
بالفرض ولو كان للام حاجب كان لها السدس من الاصل كالثلث والباقي عن نصيبهم للاب
كالسابق ولو انفرد الابن عمن يشاركه في مرتبته فالمال كله له بالقرابة ولو كان اكثر من
واحد اشتركوا فيه بالتسوية وكذا البنت والبنتان لو انفردن كان المال لها او لهن اجمع بالتسوية لكن

يرث بعضه وهو النصف

[illegible]
يرث بعضه وهو النصف او الثلثان بالفرض والباقي بالقرابة ولو كانوا ذكورا واناثا فللذكر
سهمان وللانثى سهم ولو اجتمع معهم اي مع الاولاد الابوان خاصة فلهما السدسان بالتسوية
خاصة ولو كان بنتا في المثال فلها النصف بالفرض وللابوين السدسان ايضا من اصل التركة
والباقي وهو السدس يرد على الابوين والبنت اخماسا على نسبة الفرض اجماعا فللبنت ثلثة
اخماس ولكل منهما خمس والفريضة حينئذ من ثلثين لان اصلها ستة مخرج سدس والنصف ثم
ينكسر بالفرض في مخرج الكسر الى ذلك هذا اذا لم يكن للام حاجب عن الزايد عن الثلث ولو كان
من يحجب الام من الاخوة رد على الاب والبنت خاصة ارباعا والفريضة من اربعة وعشرين
للام سدسها اربعة وللبنت اثنا عشر بالاصل وثلثة بالرد وللاب اربعة بالاصل وواحد
بالرد ولا خلاف في اصل الرد هنا وسابقا وكونه في الاول اخماسا ولا في اختصاص هنا
بمن عدا الام بل على جميع ذلك الاجماع في عبارة جمع ولا في كون الرد هنا ارباعا الا من ابن الجنيد
فجعله اخماسا ولا باس به ان لم ينعقد الاجماع على خلافه كما هو الظاهر ولو كان مع الابوين بنتان فصاعدا
فللابوين السدسان بينهما وللبنتين او البنات الثلثان بالتسوية ولا رد هنا
لان الفريضة بقدر السهام ولو كان معهما اي مع البنتين او معهن اي البنات احد
الابوين خاصة فله السدس مطلقا ابا كان او اما ولهما او لهن الثلثان والسدس الباقي
عن سهامهم يرد عليهم جميعا اخماسا على نسبة السهام على الاشهر الاقوى بل كاد
ان يكون اجماعا خلافا للاسكافي فخص الرد بالبنتين وهو شاذ وفي صريح التحرير
ان شذوذه الاجماع على خلافه ولو كان مع البنت والبنتين فصاعدا والابوين زوج
او زوجة كان للزوج الربع مطلقا وللزوجة الثمن كذلك وللابوين السدسان
ان كانا معا والا فلاحدهما السدس والباقي للبنت او البنات وحيث يفضل

عن الفريضة التي هي النصف والسدسان والثمن في مثال المتن ويختلف باختلاف
الفروض التي فرضناها وهي ما لو كان الوارث بنتين واحد الابوين وزوجا او بنتا
واحدهما وزوجا او زوجة يرد عليهما اي على البنت او البنات الزائد عنها وعلى الابوين في
الفرض الاول او احدهما في الفرض الثاني اخماسا مع عدم الحاجب للام عن الثلث وارباعا حيث
يناسب فللبنت ثلثة اخماس وللابوين خمسان اذا اجتمعا معها وان انفرد احدهما
الربع وطها الثلثة الارباع وللبنتين اربعة اخماس والخمس الباقي لاحد الابوين ولو
كان معهما من يحجب الام رددناه اي الفاضل عن الفريضة على البنت والاب خاصة ارباعا
بنسبة سهامهم ولا يرد على الزوجين هنا اجماعا ويلحقه اي الكلام في هذه المرتبة
مسائل الاولى اولاد الاولاد يقومون في الارث مقام آبائهم عند عدمهم وعدم الابوين
وان نزلوا الاقرب فالاقرب منهم اجماعا للنصوص ومقتضى كثير منها ثبوت ذلك ولو مع وجود الابوين
او احدهما كما هو الاقوى وسيأتي بيانه ان شاء الله تعالى وحيث يرثون يأخذ كل فريق منهم نصيب من
يتقرب به الى الميت فلاولاد الابن الثلثان ولاولاد البنت الثلث كما لو كانوا ذكورا
او اناثا ويقتسمون اي النصيب الذي حازوه اقتسام الاولاد للصلب للذكر مثل حظ الانثيين
اولاد ابن كانوا او اولاد بنت اجماعا في الاول وعلى الاشبه الاشهر في الثاني وفي صريح
التنقيح وظاهر غيره الاجماع خلافا للقاضي فقال يقتسم اولاد البنات نصيبهم بالسوية
مطلقا ولو كانوا ذكورا واناثا ويحتمل رجوع قوله على الاشبه الى اخذ كل فريق نصيب من يتقرب
به فانه الاشبه الاشهر ايضا وفي صريح الغنية وظاهر غيرها الاجماع خلافا للمرتضى والحلي
وغيرهما فقالوا يقتسمون تقاسم الاولاد للصلب من غير اعتبار من تقربوا به وعلى القول
بمنع الاقرب منهم الى الميت الابعد اجماعا ويتفرع على الخلاف مع المرتضى رحمه الله

فروع منها

فروع منها انه يرد على ولد البنت ما يزيد عن سهمها خاصة وسهم الابوين ان كانا او كان احدهما
على الامة ذكرا كان ولدها او انثى على المختار ويختص ذلك على مذهبه بما اذا كان ولدها انثى
وعلى القولين يتشاركون اي اولاد الاولاد حيث قاموا مقام آبائهم الابوين للميت وان كانوا
ابعد منهما كما يشاركهما الاولاد للصلب على الاصح الاشهر بل لا خلاف فيه الا من الصدوق حيث
منع من المشاركة وجعل التركة للابوين او احدهما خاصة وهو شاذ واستنادا على خلافه في
نقل الاجماع يحبى اي يعطى ويختص الولد الاكبر من الذكور ان تعدد والا فالذكر
خاصة بثياب بدن الميت الموروث له وخاتمه وسيفه ومصحفه بضرورة من مذهبنا والمتواتر
من اخبارنا وظاهرها كونه على سبيل الوجوب لا الاستحباب مجانا كما هو الاشهر الاقوى وفي
السرائر الاجماع خلافا لجماعة فقالوا بانه على الاستحباب وقال بعضهم الاحتساب بالقيمة
لا مجانا وهو احوط واولى والاظهر الاشهر الاقتصار على الاشياء الاربعة وفي صريح
غيره الاجماع عليه خلافا لظاهر المعتبر فزاد الكتب والرحل والراحلة برواية صحيحة لكنها كما عرفت
نقل الاجماع متروكة ويختص الحباء بما اذا خلف الميت مالا غير ذلك اي غير ما يحبى به على الاقوى
خلافا لجماعة بل المشهور كما في الكفاية وعليه فهل الاشتراط كون الغير كثيرا بحيث يعادل التركة الموروثة
مقدار الحبوة او نصيب الكل مقدارها او عدم الشرط وكفاية ما قل منه ولو كان درهما وجوه
وجه مقتضى الاطلاق الاول بل وعلى فيمنع اعتبار نصيب الولد المساوي له في الذكورية اما غيره فلا
المناسبة بينهما النوعية واعلم انه لو كان الاكبر بنتا اخذه اي المال الذي يحبى به المتعدد من الاكبر
الذكور بلا خلاف في ذلك لوفاق ومقتضاه ثبوت الحبوة بين المتعددين من اكبر الذكور يقتسم
بينهم بالسوية ولعله المشهور خلافا لابن حمزة فاشترط في ثبوتها الاكبر فقد آخر في سنه واستعطها
مع وجوده ولا يمنع من ذلك الاشهر ويحبى الذكر الواحد مع غيره من الورثة الغير الذكور

اتفاقه وفي اشتراط بلوغه قولان من اطلاق النصوص ومن انه يحبى عليه ان يقضى عنه ما فوّت
من صلوة وصيام في مقابلة الحبوة ولا يكلف به الا البالغ والاصح العدم لمنع كون القضاء
في مقابلتها وان اشترط في ثبوتها ابن حمزة لعدم الملازمة بينهما مع خلو نصوص الجانبين من
[مقابلة] وشرط بعض الاصحاب في ثبوتها الا ان يكون المحبو سفيها ولا فاسد الراى خلافا في المذهب
والمشترط الحلّي وابن حمزة وبحجتهما على غيره وانضحة مع كون النصوص مطلقة والاصح عدم الاشتراط
قيل ويمكن اعتبار الثاني من حيث ان المخالف لا يرى استحقاقها فيجوز الزامه بمذهبه كما جاء
مثله في منعه عن الارث او بعضه حيث يقول به او انه له بمعتقده وهو حسن الامر التبعي باب

الثالثة

الشرطية لا يرث مع الابوين ولا مع الاولاد وان نزلوا احد منهم ولا احد من ذوى القرابة
بلا خلاف الا جماعة من الصدوق حيث شرك الجد من الاب مع الجد في الام معها
وشرك الجد مطلقا مع اولاد الاولاد ومن الاسكافي حيث شرك الجدين من البنت والابوين
وهما شاذان بل على خلافهما الان انعقد الاجماع وبه صرح المرتضى في الناصريات على ان
الاول في تشريكه الجد مع ولد وغيره في الرد على الثلث لكن يستحب للابوين ان يطعم
جد البنت وانه جدته السدس من اصل التركة يقتسمانه بينهما بالسوية اذا حصل له الثلث
فما زاد وكذا يستحب ان تطعم الام اباها جد البنت وامها جدته النصف من نصيبها بالسوية
اذا حصل لها السدس الثلث فما زاد بلا خلاف في الجملة وان اختلفوا في مواضع
الاشهر الاظهر فيها ما في العبارة من تقييد الحكم فيهما بما اذا زاد نصيب المطعم عن السدس
فان ادخال نسبي لم يذكره احد من الاصحاب عدا قليل منهم وانما المشهور كونه ذلك يستحب
اذا زاد نصيبه ولو بما دون ولعل الاظهر نظر الى قاعدة التسامح في ادلة السنن ويستفاد
باستحباب الاقل منه الاهم من الزايد من السدس ومنه وهو ضعيف ويستفاد من نفس القرينة

عن السدس

عن السدس
في طرف الام بنصف الثلث فما زاد استحبابا ان تطعم اباها وامها السدس وما زاد ان حصل بالرد
بخلاف الابن فطعمه الابوين السدس خاصة من غير زيادة مطلقا وهو شيء لم يوجد منه اثر في الاخبار و
الفتاوى ولعل ذلك منه مسامحة في التعبير لا التنبيه على ما ذكرناه ولو حصل لاحدهما اى لاحد
الابوين نصيبه الاعلى من الثلث فما زاد في الام والثلثين في الاب على مختار المصنف والزايد على
السدس على المختار الاكثر دون الاخر استحب له طعمة الجد والجدة بالسدس دون صاحبه الذي
لم يحصل له نصيبه الاعلى والزايد عن السدس بلا خلاف ولا طعمة لاحد الاجداد الا مع وجود
من يتقرب به من اب او ام فلا يستحب للاولاد طعمة بلا خلاف في التتبع الاجماع الولد

الرابعة

الحاجب كلا من الام والزوجين عن كمال نصيبه يعم ولد الولد وان نزل كاملا وفي شموله
الممنوع من الارث كالرقيق وجهان ولعل العدم اظهر ولا يحجب الاخوة الام عن كمال نصيبها
الا بشروط اربعة بل خمسة مشهورة ان يكونوا اخوين فصاعدا او اخا واختين او اربع اخوات
فما زاد فهم محجوبون دون غيرهم بلا خلاف وفي كلام جمع الاجماع وان يكونوا للاب والام او
كلالة الام بلا خلاف وفي كلام جمع الاجماع وان يكون المنع عنهم مع وجود الاب وجعل اولا
محجوبون فان فهم محجوبون دون غيرهم بلا خلاف وفي كلام جمع الاجماع وان يكونوا الاب مع موته على الاشهر
الاظهر خلافا للصدوق وهو شاذ مع ان المستفاد من نقله انه موافق فلا خلاف وان يكونوا
كفرة ولا ارقاء اجماعا اذا كانت الام مسلمة حرة وفي حجب الاخوة القتلة لاخيهم المورث امه عن كمال نصيبها
قولان اشهرهما واشبههما عدم الحجب وفي الاجماع خلافا لجماعة وان يكونوا منفصلين بالولادة فلا
يكفي كونهم حملا بلا خلاف يعتد به واشترط الشهيد سادسا وهو كونهم عند موت المورث احياء فلو كان بعضهم
او كلهم ميتا عنده لم يحجب وكذا لو اقترن موتهما او اشتبه المتقدم منهما والمتأخر وتوقف ولعلهما
لو كانوا غرقى بدعوى عدم الحجب ثابتهما وهو كذلك وزاد شرطا سابعا وهو المغايرة بين الحاجب والمحجوب والاب

فلو كان الام اختا للاب كما في المجوس [illegible] كما في [illegible] المجوس

والشبهة بالوطي الزوج ابنه فولدها اخوها لابيها ولا باس بما ذكراه من الشرطين ثم ان الحجب
يختص بالاخوة دون اولادهم بلا خلاف نعم يحجبون من كان ابعد منهم بمرتبة ويعبر عنه بحجب الحرمان
وعن الاول بحجب النقصان والشروط المتقدمة انما تعتبر في هذا الحجب الذي هو محل البحث دون
الحرمان

المرتبة الثانية

الاخوة مطلقا والاجداد اعلم انه اذا لم يكن للميت احد الابوين ولا ولد وان نزل ولو كان
ممنوعين على ما تقرر فالميراث للاخوة او لاولادهم وان نزلوا بشرط الاقرب فالاقرب والاجداد
وان علوا ثم ترتيب مطلقا انفردوا او اجتمعوا للاب والام كانوا ام للاب او للام على تفصيل يأتي ذكره انشاء الله
تعالى فللاخ الواحد للاب والام المال كله بالقرابة وكذا الاخوة المتعددون لهما
فصاعدا الثلثان بالتسمية والباقي بالرد ولو اجتمع الاخوان والاخوات لهما كان المال بينهم
للذكر سهمان وللانثى سهم وللواحد من ولد الام السدس بالتسمية ذكرا كان او انثى والباقي
بالقرابة وللاثنين من ولدها فصاعدا الثلث بالتسمية والباقي بالقرابة يقتسمونه بينهم بالسوية
مطلقا ذكورا كانوا او اناثا ولا يرث مع الاخوة والاخوات للاب والام ولا مع احدهم من ولد الاب
خاصة لا من الفريضة ولا من القرابة اجمعوا مع كلالة الام اتصالها بالاب بلا خلاف وعليه الاجماع
وكلام جمع لكن يقومون اي الاخوة للاب مقامهم اي مقام الاخوة للاب والام عند عدمهم
اي منعهم عن الارث ويكون حكمهم في الانفراد والاجتماع ذلك الحكم الذي ذكر في الاخوة
لهما فلو انفرد الاخ او الاخت للاب حاز المال كله لكن الاول جميعه بالقرابة والثانية بالتسمية والرد
وكذا الاخوة والاخوات المتعددون لكن فريضتهن الثلثان والباقي بالقرابة يقتسمونه
بالتسمية للتسوية مع التساوي في الذكورية والانوثية وبالتفاوت مع الاختلاف فيهما
للذكر مثل حظ الانثيين هذا حكم انفرادهم من باقي الكلالات للابوين او للام واما حكم اجتماعهم
معها فلو اجتمع الكلالات الثلث كان لولد الام خاصة السدس ان كان واحدا او الثلث

ان كانوا اكثر

ان كانوا اكثر والباقي لولد الاب والام معا مطلقا ذكرا كان او انثى واحدا او متعددا ويسقط
معهم اولاد الاب خاصة كما مر فاذا ابقت الفريضة وزادت من السهام بان كان كلالة الابوين
اختا واحدة او اختين كانت الزيادة على كلالة الابوين والام خاصة على الاظهر الاشهر وفي كلام
جمع بل الاكثر كما في لفظ الاجماع خلافا لك اذ ترد عليهم جميعا ولو ابقت الفريضة مع
الام وولد الاب بعد اجتماعهما في الرد على قرابة الاب خاصة او عليهما فقولان احدهما الرد
على كلالة الاب خاصة وعليه الصدوق والشيخان واكثر المتاخرين لان النقص يدخل عليهم
بالزوج او الزوجة دون كلالة الام اجماعا ومن عليه الغرم فله الغنم وفي ذلك اشارة الى جمع
واثنين فصاعدا من ولد الام او اختين للاب مع واحد من ولد الام فلكلالة الام السدس او
او الثلث فرضا والباقي مطلقا للاخت والاختين فرضا وردا والقول الاخر انه يرد على الجميع
بنسبة سهامهما ارباعا في الفرض الاول واخماسا في الاخرين وهو للشيخ عند المصنف
الاول ونقله في الكلية الاجماع وللجد المال كله اذا انفرد مطلقا لاب كان او لام وكذا الجدة المنفردة
مطلقا ولو اجتمع جد وجدة فان كانا معا للاب فلهما المال كله يقتسمونه بينهم بالتفاضل
للذكر مثل حظ الانثيين وان كانا معا للام فالمال لهما يقتسمونه بينهم بالتسوية بلا خلاف في
شيء من ذلك ايضا ولو اجتمع الاجداد المختلفون قرابة بان كان بعضهم للاب وبعضهم
للام فلمن تقرب بالام الثلث على الاصح مطلقا واحدا كان او اكثر ولمن تقرب بالاب الثلثان
كذلك ولو كان المتقرب واحدا وفاقا للمتأخرين وادعى فيه اتفاقهم وفي المسئلة اقوال
نادرة ولو اجتمع معهما اي مع الاجداد زوج او زوجة اخذ كل منهما نصيبه الاعلى
له من النصف والربع ولمن تقرب منهم بالام ثلث الاصل لانه نصيبها المفروض لها فما
المتقربون بها والباقي لمن تقرب بالاب منهم والجد الادنى يمنع الجد الاعلى بلا خلاف

من ذلك وإذا اجتمع معهم الإخوة فالجد والجدة للأب كالأخ والأخت له والجد والجدة للأم
كالأخ والأخت لها على المعروف من مذهب الأصحاب من غير خلاف يعرف بينهم وفي كلام
جمع الإجماع وإذا اجتمع الجد أو الجدة للأم مع الأخت للأب فللأول الثلث أو السدس
على الخلاف وللأخت النصف وهل يكون الفاضل من سهامهما مردودا عليهما أثلاثا
أو على الأخت خاصة قولان أجودهما الثاني وفاقا لجماعة خلافا للآخرين هنا مسئلتان

لو اجتمع أربعة أجداد لأب وجد أبيه وجدة أبيه وهما لأمه ومثلهم للأم أي جدا
أمه وجدتها لأبيها وهما لأمها كان لأجداد الأم وجداتها الأربعة الثلث يقتسمونه
بينهم أرباعا ولأجداد الأب وجداته الثلثان يقتسمونها بينهم بالتفاوت فلأبوي
أبيه ثلثا الثلثين أثلاثا للذكر منهما ضعف الأنثى ولأبوي أمه ثلث الثلثين أثلاثا أيضا كذا هذا
هو المشهور بين الأصحاب وفيه قولان آخران ولا دليل على شيء من هذه الأقوال إلا أن العمل
على الأول حيث لا يمكن الاحتياط على حال وعليه فتصح المسئلة من مائة وثمانية لأن أصلها
من ثلاثة أسهم هي مخرج ما فيها من الفروض وهو الثلث سهم منها لأقرباء الأم وهو ثلثها
لا ينقسم على عددهم وهو أربعة وسهمان لأقرباء الأب لا ينقسم على عدد سهامهم وهي تسعة لأن ثلثي الثلثين للجد
أبيه وجدته لأبيه بينهما أثلاثا وثلثه لجد أبيه وجدته لأمه أثلاثا أيضا فترتقي سهام الأب إلى
تسعة فقد انكسرت على الفريقين وبين عدد سهم كل فريق ونصيبه مباينة وكذا بين العددين فنطرح
القصد فنضرب أحد العددين في الآخر يحصل ستة وثلاثون نضربها في أصل الفريضة ثلاثة تبلغ مائة
وثمانية ثلثها ستة وثلاثون ينقسم على أجداد الأم الأربعة بالسوية لكل واحد تسعة وثلثاها
اثنان وسبعون تنقسم على تسعة لكل سهم ثمانية فلجد الأب وجدته لأبيه ثلثاها ثمانية وأربعون
ثلثه للجدة ستة عشر وثلثاه للجد اثنان وثلاثون ولجده ستة عشر وثلثه للجدة ثمانية

الجد وإن علا

الثانية

الجد وإن علا مطلقا بشرط الترتيب الأقرب فالأقرب يقاسم الإخوة والأخوات مطلقا بغير خلاف
الإخوة والأخوات مطلقا وإن نزلوا الكلمة فبين يقومون مقام آبائهم عند عدمهم في مقاسمة الأجداد
والجدات خاصة بلا خلاف في كلام جمع الإجماع ويرث كل واحد منهم المقاسمين من الأجداد وأولاد الإخوة نصيب
من يتقرب به إلى الميت ثم إن كانوا أولاد أخ أو أخوة أو أولاد أخت أو أخوات لأب اقتسموا نصيبهم من
المال مع الاختلاف في الذكورة والأنوثة بالتفاوت للذكر مثل حظ الأنثيين وإن كانوا أي أولاد
الأخوات للأم خاصة اقتسموا نصيبهم بينهم بالسوية مطلقا ولو اختلفوا ذكورة وأنوثة بلا خلاف في
من ذلك واعلم أن اشتراط فقد الإخوة في إرث أولادهم منهم هو الأظهر الأشهر بل كاد يكون خلافه
بظاهر الأمن نادر وبينهم الأعمام والأخوال وأولادهم وهم أولو الأرحام ولا يرثون مع فقد الإخوة
والأجداد فصاعدا على الأشهر الأقوى خلافا للنادر واعلم أن للعم المال أجمع إذا انفرد عما عداه من الورثة
وكذا المال للعمين المنفردين فصاعدا وكذا العمة المنفردة والعمتان المنفردتان يقتسمون المال بينهم بالسوية
لأب وأم كانوا أو لأب أو لأم بلا خلاف فيه ولا إشكال ولو اجتمع العمومة والعمات أي الأعمام والعمات
اقتسموا المال بينهم بالتفاضل للذكر مثل حظ الأنثيين إن كانوا جميعا من قبل الأبوين أو الأب
بمعنى أنهم كانوا إخوة لأب الميت من أبويه أو أبيه خاصة وعليه الإجماع في الغنية وأما إذا
كانوا جميعا للأم ففي اقتسامهم كلالة أو بالسوية قولان أشهرهما الثاني ولا بأس به
خلافا لجماعة ثم إن جميع ما ذكر إنما هو إذا كانوا مجتمعين في الدرجة بأن كانوا كلهم
للأبوين أو لأحدهما خاصة ولو كانوا متفرقين بأن كان بعضهم للأبوين أو للأب
خاصة وبعضهم للأم كذلك فلمن يتقرب منهم بالأم السدس إن كان واحدا ذكرا كان أو أنثى
والثلث إن كانوا أكثر يقتسمونه بينهم بالسوية ولو اختلفوا ذكورة وأنوثة والباقي عن
السدس أو الثلث لمن يتقرب منهم بالأب والأم أو الأب عند فقد من يتقرب بهما واحدا كان

او متعدد اقتسموا بينهم بالتفاضل للذكر مثل حظ الانثيين بلا خلاف يعتد به في شيء من ذلك
ويسقط معهم اي مع الاعمام للابوين من تقرب من الاعمام الى الميت بالاب خاصة ويقومون اي المتقربون
بالاب خاصة مقامهم اي مقام المتقربين بالابوين عند عدمهم بلا خلاف في شيء من الامرين وفي الغنية والسرائر
الاجماع واعلم ان هذه المرتبة ليست كسابقتيها مشتملة على صنفين يجمع اعلى احدهما مع نازل الاخر
الصنفان فيها احدهما بحكم الاخر لان ارثهم اما من جهة كونهم اخوة اب الميت او امه كما هو ظاهر الا
او من جهة كونهم بمنزلة الابوين كما هو ظاهر الاخبار وليس شيء من صنفي الاخوة والابوين بمتعدد
منهما صنف واحد فيكون ما بمنزلتهما كذلك ولهذا الصنف درجات متفاوتة صعودا ونزولا بحسب
القرب والبعد فالعم والعمة مثلا مطلقا اقرب من بنيهما وبني الخال والخالة كذلك ولا يرث الابعد منهم مع
الاقرب مثل ابن خال او مع عم او ابن عم مع خال او عم اجماعا الا من الاسكافي في ابن خال مع عمة حيث
قال ان للعمة الثلثين ولابن الخال الثلث وهو شاذ وفي الغنية والسرائر ابن عم على خلافه الاجماع الا
ابن عم للابوين مع عم للاب فابن العم اولى بالميراث عند الامامية حتى ادعوا عليه اجماعهم خرجت هذه بالنص فيقتصر على موضع النص
ظهر الاقتصار على مورده وقوفا فيما خالف الاصل على موضع الوفاق وللخال جميع المال اذا انفرد عمن عداه ممن يرث وكذا الخال
المتعددين وكذا الخالة المنفردة والخالتان المتعددتان والخالات المتعددات لهن المال اجمع فيقسم بينهم
بالسوية ولو اجتمعوا ذكورا واناثا فالمال بينهم ايضا بالسوية كانوا من قبل الابوين او للاب
او للام او لهما بشرط الاجتماع في التقرب بان يكونوا كلهم جميعا ولو كانوا متفرقين فيها بان كان بعضهم
وبعضهم للاب او للام فللمتقرب بالام السدس ان كان واحدا ذكرا كان او انثى والثلث ان
كانوا اكثر يقتسمونه بينهم بالسوية والثلثان فما زاد لمن تقرب منهم بالاب والام و
يسقط من تقرب منهم بالاب وحده اي مع المتقربين منهم بالابوين ويقومون مقامهم عند
عدمهم والقسمة بينهم اي بين المتقربين بهما او بالاب مع عدمهم بالتساوي ايضا

اجمع في شيء من ذلك الا في الحكم الاخير من اقتسام الاخوال للاب والخالات للاب بالتساوي
فقد خالف فيه وحكم بان الاخوال للابوين او الاب يقتسمون بالتفاضل وهو نادر ولو اجتمع الاخوال
والاعمام فللاخوال الثلث وللاعمام الثلثان اجماعا مع تعدد الاخوال مطلقا ويقتسمون
منهم نصيبهم من الثلث والثلثين اقتسامهم حال الانفراد فالاخوال بالسوية مطلقا وكذا
الاعمام بشرط الاتفاق في الذكورية والانوثية ومع الاختلاف فيهما بالتفاضل هذا ان اجتمعوا في
ولو كانوا متفرقين فللاخوال من جهة الام ثلث الثلث مع التعدد ومع الاتحاد سدسه
والباقي من الثلث والسدس للاخوال من جهة وان كان واحدا والثلثان للاعمام سدسهما
للمتقرب منهم بالام وان كان واحدا وثلثهما ان كان اكثر بالسوية وان اختلفوا في الذكورة
والانوثية والباقي للاعمام المتقربين بالاب بالتفاضل واما مع اتحاد الاخوال والاعمام
اجتمع خال او خالة مع عم او عمة فالاظهر الاشهر ان لكل من الخال والخالة الثلث
والثلثان لكل من العم والعمة وفي الناصرية الاجماع خلافا لجماعة حيث قالوا لكل من الخال والخالة
السدس ويحجبهم غيره واخصر وللعماني فللعم والعمة النصف وللخال والخالة السدس والباقي
يرد عليهما على قدر سهامهما وهو نادر ولو كان معهم اي مع الاعمام والاخوال جميعا
زوج او زوجة فلكل منهما النصيب الاعلى من النصف والربع فان تقرب منهم بالام
الاخوال وان اتحدوا وكانوا للام ثلث الاصل لا ثلث الباقي وهو السدس على تقدير الزوج
وهو مع الربع على تقدير الزوجة لمن تقرب منهم بالاب اي الاعمام ولو تفرق الفريقان
المجتمعان مع احدهما اخذ كل منهما نصيبه الاعلى وللاخوال الثلث سدس لمن تقرب
منهم بالام مع الوحدة وثلثه لا معها والباقي من الثلث للاخوال من قبل الابوين او الاب عند
عدمهم والباقي بعد نصيب احد الزوجين والاخوال للاعمام سدس للمتقرب بالام مع الوحدة

وثلثه لاسمعها السوية والباقي للمتقرب منهم بالاب او الابوين مع عدمهم بالتفاضل ولو اجتمع
احدهما مع احد الفريقين خاصة فله نصيبه الاعلى كل والباقي لاحد الفريقين وان اتحد وانما
ومع التعدد واتفاق الجهة كالاعمام من الاب خاصة او من الام كذلك او من الاخوال كذلك
يقتسمون الباقي كما فصل ولو اختلف الجهة فان كان الفريق الجامع لاحدهما الاعمام خاصة
فلمن تقرب منهم بالام السدس من الاصل او ثلثه بلا خلاف يظهر وبه صرح جمع وان كان الاخوال
فكذلك فيهم على الاظهر الاشهر وعزاه الشهيد الى ظاهر الاصحاب وفيه قولان اخران نادران واعلم
ان هذا الترتيب مشتمل على طبقات ست فقط مترتبة اولها اعمام الميت وعماته واخواله وخالاته
ثم اولادهم مع عدمهم ثم اولاد الاولاد وهكذا مرتبين والثانية اعمام اب الميت وعماته وعماتها
واخوالها وخالاتها ثم اولادهم فنازلين مرتبين الثالثة اعمام الجد والجدة وعماتهما واخوالهما
وخالاتهما مرتبين الى الرابعة اعمام اب الجد وامه وابو الجدة وامها وعمات كل منهم واخوالهم وخالاتهم
ثم اولادهم وان نزلوا مرتبين وجبت ننقل فرض الميت الى الطبقة الخامسة من طبقات الفرضين لو
عم الاب بالميت وعمته وخاله وخالته وعم الام وام الميت وعمتها وخالها وخالتها ورثوا جميعا وكان
لمن يتقرب منهم بالام من العم والعمة والخال والخالة الثلث بينهم بالسوية اربعا وللمتقرب منهم
بالاب الثلثان الباقي فان ثلثاه لعمه وعمته بينهما اثلاثا للذكر مثل حظ الانثيين وثلثه الباقي لخاله وخالته
بينهما نصفين بالسوية هذا على قول مشهور وفيه قولان اخران والعراجة لا يمكن الاختيار
على قول مشهور وفيه قولان اخران والعمل الاول وتصحيح المسئلة عليه من مئة وثمانية
الثمانية لان الطريق هنا ان سهام اقرباء الاب ثمانية عشر يتوافق سهام اقرباء الام الاربعة بالنصف
فيضرب نصف احدهما في الاخر ثم المجتمع في اصل الفريضة وهو ثلثه يبلغ مائة وثمانية ومنها ثلث
عمومة الميت عمته وخؤولته وخالاته واولادهم وان نزلوا اولى من عمومة ابيه وخؤولة وعمومته

وعمومتها وخؤلتها

وعمومتها وخؤلتها واولادهم وان نزلوا اولى من عمومة الجد والجدة وخؤلتهما وهكذا كما مر مثاله
وكذا اولاد الاولاد الاقرب بطن اولى من البطن الابعد اجماعا في الجميع ويقوم اولاد العمومة والعمات والخؤولة
والخالات من كل طبقة مقام اباءهم في الارث عند عدمهم ويأخذ كل منهم نصيب من يتقرب به
واحدا كان او اكثر فيأخذ ولد العم او العمة وان كان انثى المثلين وولد الخال او الخالة وان كان ذكرا الثلث
وابن العم مع بنت العم الشقيقة كل نصيبه وابن الخال وابن الخالة وبنتهما وباخذ اولاد العم او العمة للام السدس ان كان
واحدا والثلث ان كان اكثر والباقي لاولاد العم للابوين او للاب مع عدمهم وكذا القول في اولاد الخؤولة المتفرقين
ولو اجتمعوا جميعا فلاولاد الخال الواحد او الخالة كان للام سدس الثلث ولاولاد الخالين
او الخالتين فصاعدا او هما ثلث الثلث والباقي للمتقربين منهم بالاب وكذا القول في اولاد العمومة
المتفرقين بالاضافة الى الثلثين وهكذا القسم اولاد العمومة من الابوين او الاب عند عدمهم
بالتفاوت مثل حظ الانثيين اذا كانوا اخوة مختلفين في الذكورية والانوثية ويقسم اولاد العمومة
من الام بالتساوي وكذا اولاد الخؤولة مطلقا لانهم كانوا من الام اقربهما   من اجتمع له سببان
اي موجبان والمراد بالسبب هنا معنى الاعم من السبب بالمعنى السابق لشموله النسب ورث بهما معا
ما لم يمنع احدهما الاخر ولم يكن ثمة اقرب منه فيهما او في احدهما فالاول اي الذي يرث بالسببين
الذي لم يمنع احدهما الاخر كابن عم لاب هو ابن خال لام او زوج هو ابن عم او عمة لاب هي خالة لام
ويتصور الاول بما لو تزوج اخ الشخص من ابيه اخته من امه فهذا الشخص بالنسبة الى ولد هذا
عم لانه اخو ابيه وخال لانه اخو امه من الام وولده ابن عم لاب وابن خال لام وكل من العم
والوالد يصلح للمثال فيرث نصيب الخؤولة والعمومة حيث لا مانع له منهما ولا من احدهما
فلو اجتمع معه عم للابوين حجبه عن الارث بنصيب العمومة وكان له الثلث بنصيب الخؤولة ويتصور
الثالث في رجل له ابن تزوج بامراة لها بنت ثم ولدت منه بنتا ويتزوج ابن الرجل من غيرها

المرأة بينهما من غير وقاية بنت منها عمة وخالة لمن يولد من ولديهما اللذين تزوج احدهما بالآخر

والثاني اي الذي له السببان فيه يحجب الآخر فلا يرث بهما معًا بل باحدهما كابن عم هو اخ لام

ويتصور في رجل تزوج بامرأة اخيه ولأخيه منها ولد اسمه حسن ثم ولد له منها ولد اسمه حسين

فحسن ابن عم لحسين واخوه لامه فاذا توفي ورثه حسين من جهة كونه اخًا لا من جهة كونه ابن عم

لان الاخ حاجب لابن العم بلا خلاف في شيء ولا في انه لا يمنع ذو السبب المتعدد من هو في طبقته

من ذي السبب الواحد فيأخذه والقرابتين مع عدم المانع من جهة استحقاق النصيبين ويأخذ ذو

ذو القرابة الواحدة من جهتها نصيبه في احد حكم اولاد العمومة واولاد الخؤولة مع مجامعتهم الزوج

والزوجة بحكم آبائهم وامهاتهم في انه يأخذ من يتقرب بالام منهم نصيبها وهو ثلث الاصل ويأخذ

كل من الزوج والزوجة نصيبه الاعلى منه من النصف والربع ويكون من انصبائهم لمن يتقرب منهم بالاب

وينقسم كل منهما انقسامهم حال انفرادهم عن الزوجين بنحو مما سبق تفصيله   في ميراث

الازواج اعلم ان الزوجين يدخلان على جميع الطبقات ولا يحجبهما احد حجب حرمان اجماعًا

فللزوج ان للزوج مع عدم الولد الغير الممنوع من الارث وان نزل النصف وللزوجة مع عدمه

كذلك الربع وان لكل منهما مع وجوده وان نزل نصف النصيب من الربع او الثمن ويكون

الباقي في الورثة من ارباب الطبقات الثلاث كابناء من كانوا ولو معتقين او ضمناء جريرة ولو لم يكن

منهم وارث سوى الزوج رد عليه الفاضل من نصيبه الاعلى على الاشهر الاقوى وقد استفاض

عليه نقل الاجماع خلافًا للنادر فلا يرد عليه بل هو للامام ع وفي رد الفاضل عن نصيب الزوجة

عليها اذا لم يكن غيرها سواها اقوال بل اقوال احدها انه يرد عليها الفاضل مطلقًا والقول

الآخر والقائل به غير معروف وعلى المفيد فيما يحكى عن ظاهره في المقنعة فهي عبارة محتملة لكون الرد

حكم الزوج ومع ذلك ذكر الحلي انه قد رجع عنه وقال ثالث وهو الصدوق وقد ... بالرد عليها

مع عدم ظهوره

مع عدم ظهور الامام ع وبعدمه مع ظهوره وتبعه جماعة من المتأخرين والاول من هذه

اظهر واشهر وفي ظاهر الانتصار والسرائر الاجماع واذا كن اي الزوجات اثنتين اجتمع الثمن نظرًا

الى معنى الخبر وهو قوله اكثر من واحدة فهن شركاء مع عدم الولد والثمن معه اتفاقًا فتوى

ونصًا ولو كن الاربع فبوارد سورة الغالب الا انه لو فرض زيادتهن عليه فالثمن او الربع بين

بينهن ايضًا بالسوية بلا خلاف كما مر ويرث الزوج زوجها اجماعًا فيهما لو تزوج المريض

او مانع مرضه قبل الدخول بها فانه لا ترثه كما يأتي ويتوارثان ما دامت المرأة في حبال الزوج

ولو بعد الطلاق اذا كانت في العدة الرجعية خاصة دون البائنة فلا توارث بينهما فيها

ولا بعد العدة مطلقًا اجماعًا الا في صورة واحدة اشار اليها بقوله لكن لو طلقها الحكم

مريضًا منه ومن هي خاصة وان كان الطلاق بائنًا ما لم تخرج السنة من ابتداء الطلاق

الى حين الوفاة للزوج ولم يبرء الزوج من مرضه الذي طلقها فيه ولم تتزوج هي كما مر

في الكتاب لانه ترث المطلقة بالطلاق البائن الا هنا اي في هذه الصورة المستثناة

ويرث الزوج من جميع ما تركته المرأة التي توفيت هي في حبالته مطلقًا ذات ولد منها

كان ام لا اجماعًا وكذا المرأة ترث الزوج من جميع ما تركه عدا العقار فلا ترث منه عينًا

اجماعًا ولا قيمة على الاشهر الاقوى وخلاف الاسكافي بارثها مطلقًا شاذ مسبوق بالاجماع

وملحوق به كما في كلام جمع وترث من قيمة اي الآلات البناء من الاخشاب والابواب و

والابنية من الاحجار والطوب وغيرها دون عينها بلا خلاف فيهما ممن عدا الاسكافي

وخلافه في ارثه من عينها ايضًا كخلافه السابق شاذ لا يلتفت اليه ومنهم من طرد الحكم

في ارض المزارع والقرى كالشيخ في ... والقاضي والحلي وابن حمزة وغيرهم وبالجملة

وهو اظهر الاشهر الاظهر الحاق النخل والشجر بالآلات فترث من قيمتها دون عينها والتسبب

المرتضى علم الهدى في اصل المسئلة قول ثالث تفرد به حبنا انه يمنعها من العين اي عين الرباع
خاصة دون القيمة فيشبهها لما وهو شاذ ومستنده ضعيف ولا فرق في اطلاق العبارة
الطلق فيه الزوجة بين كونها ذات ولد من زوجها ام لا وهو الاقوى وفاقا للاكثر من اصحابنا
وفي السرائر الاجماع خلافا للصدوق واكثر المتاخرين والاحتياط لا ينبغي تركه على حال و
لا فرق في الابنية والمساكن على القول باعتبارها بين ما يصلح للتزوج وغيره ولا بين الصالح
للسكنى وغيره كالحمامات والارحية اذ اصدق عليه اسم البناء والمراد بالالات المثلثة منها خاصة
دون المنقولة فانها من اعيانها اجماعا كالابل ولا فرق بين كونها قابلة للنقل بالفعل او بالقوة
كالثمرة على الشجرة والزرع على الارض وان لم يستحصد او كان بذرا دون الشجر وكيفية
التقويم للبناء والالات والشجر ان لا يقوم مستحق البناء في الارض مجانا الى ان يفنى
فيقدر الشيء كانها مبنية في ملك الغير على وجه لا يستحق عليها الا ان يفنى وتعطي
قيمة ما عدا الارض من ذلك وفيه وجه آخر اخصر واوان يقوم الارض على تقدير
خلوها من الابنية او الاشجار وما فيه فاذا قيل عشرة قومت اخرى مضافة اليهما فاذا
قيل عشرون مثلا كانت شريكة في العشرة الزائدة وهل القيمة رخصة للورثة لتسهيل الامر
لهم حتى لو بذل الاعيان لم يكن لها طلب القيمة رخصة ام على سبيل الاستحقاق وفيه وجهان
ولعل الاقرب الاول وفاقا لجمع مسئلتنا الاولى اذا طلق ذو الاربع نساء واحدة
من الاربع وتزوج اخرى بعد العدة او فيها اذا كانت باينة ثم مات واشتبهت
المطلقة بين الاربع للاخيرة الخامسة المعلومة ربع الثمن مع الولد وربع الربع
مع عدمه والباقي من نصيبها بين الاربعة المشتبهة بينهن المطلقة بالسوية بلا خلاف
ظاهرا ولا محكي الا عن الحلي حيث صار الى القرعة فمن اخرجتها بالطلاق منعت من

الارث وحكم

عن الارث وحكم بالنصيب للباقيات ويرده النص الصحيح ولو اشتبهت بواحدة او اثنتين
او نحو ذلك ففي استحباب الحكم او القرعة نظر الثانية نكاح المريض مشروط بالدخول بمعنى انه
لا يلزم بحيث يترتب احكامه من الارث ونحوه فان مات في مرضه ذلك قبله اي قبل الدخول بها
فلا مهر لها ولا ميراث بلا خلاف بعد برئه ان مات المريض في مرض اخر بعد برئه من المرض الاول او مات
بعد الدخول فلا ريب في صحة العقد ولزومه وترتب احكامه ولو ماتت هي في مرضه الذي عقد فيه
قبل الدخول بها في الاقوى توريثه منها

في بيان الارث بالولاء وقد تقدم ان اقسامه ثلاثة
مرتبة الاولى ولاء العتق ولا اصل في ثبوت الارث به الاجماع والسنة المتواترة ويختص
بالمنعم دون المعتق فلا يرث مولاه المعتق له بلا خلاف الا من نادر وعلى خلافه الاجماع
في كلام جمع نعم لو دار الولاء توارثا كما لو اعتق العبد مولى المنعم ويشترط في الارث به التبرع
بالعتق ولا يتبرأ من جريرته حال عتقه فلو كان العتق واجبا في كفارة او نذر ولو شبهها
كان العبد المعتق سائبة لا ولاء لمولاه عليه وكذا لو تبرع ولكن تبرأ من ضمان الجريرة
بلا خلاف فيهما في الاول وعلى الاشهر الاظهر في الثاني بل في كلام جمع الاجماع فيهما خلافا
للمبسوط وابن حمزة في ام الولد فاثبتا الولاء لمعتقها مولاها بعد انعتاقها من نصيب
ولدها وفيمن انعتق بالقرابة فاوجبا الولاء لمن ملك احد قرابته فانعتق عليه سواء
ملكها باختيار او اضطرار وفي اشتراط الاشهاد في التبري خلاف والاظهر العدم وفاقا
للاكثر وهل يسقط التبري بعد العتق الارث ام لا بل لا بد منه من حينه وجهان ثانيهما
الاكثر وصحح الثاني ولا يرث المعتق بنفسه مع وجود مناسب له وان بعد اجماعا ويرث
معتقه مع الزوج والزوجة بعد ان ياخذ كل منهما نصيبه الاعلى بلا خلاف الا من الحلبي
فمنع عن ارثه مع الزوج خاصة وجعل المال كله له الفضل منها والباقي رد وهو شاذ

واذا اجتمعت الشروط المتقدمة ورث المنعم اى المعتق او المعتقة واختص به كثيرا ان كان واحدا واشتركوا فى المال
ان كانوا اكثر يقتسمونه بينهم بالسوية ذكورا كانوا ام اناثا او مختلفين بلا خلاف ولو عدم
المنعم فللاصحاب فى تعيين الوارث للعتق اقوال خمسة لا حاجة بنا الى التطويل بنقلها جملة
مع عدم وضوح مستندها الا ان الاقرب الى الاخبار منها قولان مشهوران احدهما ما اشار
المصنف بقوله اظهرها انتقال الولاء الى الاولاد الذكور دون الاناث فان لم يكن الذكور
فالولاء لعصبته الذين يعقلون عنه اذا احدث حدثا من اخوته وجدوده وعمومته وابنائهم
كذا اذا كان المعتق رجلا ولو كان المعتق امرأة ينتقل الولاء الى عصبتها دون اولادها
ولو كانوا ذكورا ولا اشكال فى هذا فقد نفى الخلاف عنه فى الاستبصار وقف وفيه فى الشرائع
الاجماع وانما هو الخلاف فى الاول وما اختاره المصنف فيه خبر جماعة من القدماء
الاجماع عليه ولا يخرج عن قرب وان كان المسئلة محل اشكال واعلم انه يترتب من يرث
ترتيبهم فى النسب على الاشهر الاظهر فيشارك الاب الاولاد وكذا الجد الاخ من قبل الاب
الام فينبغى ان يقاسمه على ما سلف فى المشهور انها تشاركهم ولده وجده وخلاف الاسكافى فى تقديمه الولد
على الابوين والجد على الاخ شاذ ولا يرث الولاء الاخوات والجدات وان كن من اسهم ولا
من تقرب بام المنعم من الاخوة والاخوات والخالات والاجداد والجدات ولا يصح بيعه
هبته واشتراطه فى بيع ونحوه بلا خلاف بل قيل اجماعا وهل يورث الولاء كما يورث به فيه
اشهرهما العدم واظهرهما نعم قولان وفاقا لظاهر المبسوط وجمع وتظهر الفائدة فى مواضع
منها ما لو مات المنعم قبل العتق وخلف وارثا غير الوارث بعد العتق كما لو مات المنعم عن ولدين
مات احدهما عن اولاد ثم العتيق فعلى الاشهر يختص الارث بالولد الباقى ويشارك اولاد
الولد الميت على الاخر واعلم انه كما يرث المولى عتيقه كذا يرث اولاد عتيقه مع فقد النسب بلا

خلاف ويعج

خلاف ويعج حرا اى لو كانوا من مولى الاب اذا كان الاولاد مولودين على الحرية تبعا لحرية
امهم بيان ذلك انه اذا اعتقت الامة ولدا ثم حملت بهم وابوهم رق فولاؤهما وولاء اولادها
لمولاها لعدم امكانه من جهة الاب دلالة ولاء عليه فلمعتق الام عليهم نعمة فاقتضى عتقها
بعتقها فان زال رق الاب فبقوه بعد ورضهم معتق الاب الولاء ولو عتق الاب بعده ذلك
واما لو عتق قبل مولدهم انجر ولاهم من مولى الام الى مولاه وانما اشترط الولادة على الحرية
احترازا عما لو ولدوا على الرقية ثم اعتقوا فان ولاهم لمباشر عتقهم كما تبنا من كان لا
ينجر ولاهم الى معتق ابيهم ولا فرق فى ذلك بين ان يعتقوا منفصلين او حملا مع امهم
فلا ينجر ولاؤهم من معتقهم على تقدير فقده وفقد عصبته الى معتق ابيهم لان ولاء
المباشرة لا ينجر مطلقا وانما ينجر ولاء غيرها من الضعيف الى الاقوى بلا خلاف فى شى
من ذلك ولا فى اشتراط كون الحرية المعتبر ولادتهم عليها حرية عرضية حاصلة
بالعتق لا اصلية وفى ظاهر التراثى وصريح لك وغيره الاتفاق   ولاء تضمن
الجريرة وهى الجناية اعلم ان من تولى انسانا يضمن ذلك الانسان حدثه وجنايته ويكون
ولاء الموروث بل ميراثه له اى للضامن عن الميراث بلا خلاف بيننا وفى كلام جمع الاجماع
وهو عقد لازم مطلقا وفاقا للمشهور وفى الحلى الاجماع عليه فليس لكل منهما نقضه
ونقل الولاء الى الغير خلافا للشيخ وابن حمزة فجائز الا ان يعقل عنه وعن المختار يعتبر فيه
ما يعتبر فى سائر العقود اللازمة وصورة عقده ان يقول المضمون عاقدتك على ان
ان تنصرنى وتدفع عنى وتعقل وترثنى فيقول الضامن قبلت ولو اشترك العقد بينهما
قال احدهما ان تنصرنى وانصرك وتعقل عنى واعقل عنك وترثنى وارثك او
ما ادى هذا المعنى فيقبل الاخر ولا يتعدى الارث عن الضامن الى اولاده وورثته

على الأشهر الأظهر وفي الغنية الإجماع ولا يصح أن يضمن الجريرة إلا من سائبة كالمعتق في
في النذور والكفارات ومتبرعا مع التبري عن جريرته كما مر أو من كان حر الأصل ولم يتوال
أحدا ولو معتقا فإن هذا الإرث متأخر عن الإرث بالنسب والعتق بلا خلاف وفي الغنية
الإجماع ولا يرث الضامن إلا مع فقد كل مناسب ومع فقد المعتق فيقدم وارث الولاء بلا
خلاف والفرق بين هذا الحكم والسابق مع اشتراكهما في اشتراط فقد المناسب والمعتق أن ذا
شرط صحة العقد وهذا شرط الإرث والمعنى أنه مع صحة العقد واجتماع شرائطه لا يرث
الضامن إلا مع فقد الوارث المذكور عند موت المضمون أيضا فلو فرض تجدد وارث
للمضمون بأن تزوج بعد العقد وولد له أولاد كان ارثه لهم دون الضامن وإن كان سببه
صحيحا سابقا أو بتصور تجدد المعتق على العقد بأن يكون اسلاميا مثلا وتأخر ثم يكفر بعد العتق ويلحق
بدار الحرب فيسترق فيعتقه مولاه فإنه يقدم ولاء العتق على الضامن المتقدم ويرث معه
الزوج والزوجة نصيبهما الأعلى من النصف أو الربع وما بقي عنه كان له أي للضامن بلا
خلاف وفي الغنية الإجماع وهو أي الضامن أولى من بيت مال الإمام عم بلا خلاف وفي الغنية
الإجماع   ولاء الإمامة بإجماعنا وأخبارنا ولا يرث أي الإمام عم المدلول عليه
بالكلام أحدا إلا مع فقد كل وارث حتى ضامن الجريرة فلو وجد كان أحق بالإرث منه
عدا الزوجة فإنها تشاركه وتأخذ نصيبها الأعلى على الأصح الأشهر كما مر وكان
ان مع وجوده فالمال له يصنع به ما شاء وقد روى الشيخان أنه كان علي عم يعطيه فقراء
بلده أي بلد الميت وضعفاء جيرانه وخلطائه وكان ذلك منه عم تبرعا عليهم ولما
مع غيبته فيقسم في الفقراء ولو من غير بلده على أصح الأقوال وأشهرها وإن كان
الأحوط صرفه إلى فقراء بلده كما عليه الصدوقان والشهيد في اللمعة وأحوط منه حفظه له

بالوصاية فالقه

بالوصاية أو الدفن الحسن ظهوره كسائر الحقوق كما في الخلاف مدعيا عليه الإجماع وا طلاقه
واطلاق الفقير في كلام الأصحاب يشمل الهاشمي بل يتبادر لعله متعين لولا الشبهة الإجماع
على الإطلاق وعلى كل حال لا يجوز أن يعطى الجائر إلا مع الخوف المبيح للإعطاء كان
قهرا فلو دفعه إليه دافع اختيارا كان ضامنا ولو أمكنه دفعه عنه ببعض وجب فإن لم يفعل
ضمن ما يمكنه منعه عنه وأما اللواحق ففيها فصول الأول في ميراث ابن الملاعنة ثم
لأمه ومن يتقرب بها من إخوته وأجداده من قبلها ولولدها فإن كان له ولد وانفرد جميع
فللأم السدس والباقي تمامه للولد وإن نزل إن كان ذكرا وإن كان أنثى فلها النصف أو الثلثان
والباقي رد عليهما ولو انفردت الأم عنه وعن الزوجين كان لها الثلث إجماعا والباقي في رد
عليها على الأشهر الأقوى وعن ق الإجماع وفي المسألة أقوال أخر ضعيفة ولو انفرد الأولاد
عن الأم والزوجين اقتسموا على حسب ما تقرر في ميراث الأولاد فللبنت الواحدة النصف
بالفرض وكذا للاثنين فصاعدا الثلثان بل والباقي من النصف أو الثلث لها حينئذ بالفرض بالرد
وللذكر إن انفردوا عن البنات المال بينهم بالسوية ولو اجتمعوا أي الذكور والإناث
فللذكر سهمان وللأنثى سهم ويرث الزوج والزوجة نصيبهما الأعلى من النصف أو الربع
مع عدم الولد وإن نزل والباقي للوارث الخاص من الأم ونحوها إن كان وإلا فالباقي
للوارث رد على الزوج وعلى الإمام مع الزوجة كما مر ولهما نصيبهما الأدنى من الربع
والثمن معهم أي مع الأولاد ولو عدم الولد يرثه من يتقرب بأمه من الأجداد والجدات
والإخوة والأخوات والأعمام والعمات والأخوال والخالات وهكذا إلى سائر الطبقات
والدرجات مرتبين الأقرب فالأقرب الذكر والأنثى منهم سواء في النصيب لتقربهم
بالأم وقد مر أن نصيبهم ذلك ومع عدم الوارث مطلقا حتى ضامن الجريرة يرثه الإمام

بلا خلاف في شيء من ذلك ويرث هو اي ابن الملاعنة امه بلا خلاف وكذا من يتقرب بها
عن قدمناه مطلقا على الاظهر الاشهر وربما اشعر عبارة المتن في بيع بالاجماع ولعله كذلك
ولا يرث اباه ولا من يتقرب به ولا يرثونه من حيث النسب ولو اعترف به الاب بعد اللعان
لحق به في الجملة وورث هو اباه خاصة دون العكس فلا يرثه الاب بلا خلاف وهل يرث الاب
غيره اي غير الاب من ذوي قرابة ابيه ويرثونه ام يرثهم ولا يرثونه ام يرثهم الامران على
النفي السابق اوجه اشهرها واظهرها الاخير ولا عبرة بنسب الاب كاملا ويتفرع عليه ان لو ترك
ابن الملاعنة اخوة لاب وام مع اخ او اخوة لام كانوا سواء في الحصة وكذا لو ترك جدا
مع اخ او اخت او اخوة او اخوات من اب وام تساووا فيها لما تقدم تشتمل على مسائل الاولى
ولد الزنا لا يرثه الزاني ولا ام الزانية ولا غيرها من الانساب ولا يرثهم بلا خلاف
في قطع التوارث بينه وبين الزاني واقربائه بل عليه الاجماع في كلام جمع وكذا بينه وبين الام
واقربائها ايضا على الاشهر الاقوى بل ربما اشعر عبارة كثير بالاجماع ويرثه اي ولد الزنا
ولده وان نزل والزوج او الزوجة نصيبهما الاعلى مع الولد والادنى معه فلو لم يكن
اي الولد والزوجين او لا وارث آخر ولو ضامن جريرة فميراثه للامام ع مطلقا ولو كان هناك
الابوان او احد من ذوي قرابتهما على الاشهر الاظهر كما مر وقيل كما عن الاسكافي والقدماء
والحلبي يرثه امه واقاربها مع عدمهما كابن الملاعنة للرواية حملها على التقية او على
كون الام زانية فانها واقاربها يرثونه لثبوت النسب الشرعي بينهم كابن الملاعنة
بين الادلة الثانية الحمل يورث ان سقط حيا اجماعا ويعتبر حيوته عند الاصحاب بحركة الاحياء
كالاستهلال والصياح او مجرد الحركات البينة المعبر عنها بالحركات الارادية
دون غيرها من نحو التقلص والقبض والبسط طبعا لا اختيارا وان فرض ذلك فقد

في اللحوم ولا يشترط استقرار الحيوة على الاقوى ولا حيوته عند موت المورث بمعنى حلول
الحيوة فيه عنده بلا خلاف نعم يشترط العلم بوجوده عند الموت ويعلم ذلك بان يولد
لستة اشهر حين موته فما دون او لاقصى الحمل اذا لم توطأ الام وطئا يصلح استناد الولد
معه الى الواطي ولو خرج نصفه ولو تحرك واستهل ثم سقط ميتا لم يرث ولا يورث كما لو خرج
بعضه الثالث قال الشيخ وتبعه الاصحاب من غير خلاف اعرفه يوقف ويعزل للحمل ذكرين
عن تولده حيا او بعده ذكرا او لم يوقف له زيادة عن نصيبهما مع احتمال التولد ابدا عنهما
لتعدده ثم يطلع هذا التقدير لا يخرج عن احتمالات عشرة اما ان يولد ذكرا واحدا او انثى كذلك
او خنثى كذلك او ذكرين او انثيين او خنثيين او ذكرا وانثى وذكرا وخنثى او انثى وخنثى
او يسقط ميتا واكثر هذه الاحتمالات نصيبا فرض ذكرين فلو اجتمع مع الحمل ذكر اعطي
الثلث ووقف للحمل الثلثان ولو اجتمع مع انثى اعطيت الخمس ثم يتبين الحمل فان ولد حيا كاملا
والا وزع التركة بينهم على حسب ما يقتضيه حاله فان ولد ميتا خص بها الموجود
مطلقا وان ولد حيا وزع بينهم انصافا او اثلاثا او نحو ذلك بحسب ما يقتضيه حاله من كونه ذكرا
او انثى او خنثى واحدا او متعددا ولو كان ذو فرض اعطوا النصيب الادنى ان كانوا
ممن يحجبهم الحمل عن الاعلى كالزوجين والابوين او احدهما مع عدم ولد هناك اذ لو
كان فان ولد ميتا اكملوا انصبتهم وان ولد حيا ودعي حاله وقسم التركة على حسبها او
انه متى كان هناك حمل وطلب القسمة فمن كان محجوبا بالحمل كالاخوة لا يعطى شيئا الى
الحال ومن كان له فرض لا يتغير بوجوده وعدمه كنصيب الزوجين والابوين اذا
كان معه ولد يعطى كمال نصيبه ومن ينقصه ولو على بعض الوجوه يعطى اقل ما يصيبه
على تقدير ولادته على وجه يقتضيه كالابوين اذا لم يكن هناك ولد غيره الرابع.

يرث دية الجنين وهو الولد في البطن مطلقا حلّ فيه الحيوة ام لا ابواه ومن يتقرّب
بهما او بالاب خاصة مع عدمهما بلا خلاف الا من الشيخ فمنع من
المتقرب باحدهما مطلقا وهو ضعيف كما مضى الخامسة اذا الغائب فاستبين عنه بحر وفي النسب
على يقتضى الميراث من نسب او زوجية او ولاء توارثا ولم يتكلف احدهما البينة اجماعا
في الجملة وقد تقدمت المسئلة في كتاب الاقرار وبيّنا ثمة عدم تعدي التوارث الى
غيرهما مع جملة الشرائط المعتبرة السادسة المفقود الذي لا يعلم موته ولا حيوته بماله يتربص
اتفاقا ولكن في قدر التربص روايات واقوال فمنها ما دل على انها اربع سنين
يطلب فيها وعليها جماعة من القدماء والمتأخرين وهو الاقوى وفي الانتصار تغسّم
الاجماع وليس في سندها ضعف بالمعنى المصطلح لانها من الموثق وهو حجة
على الاصح سيما بعد ان اعتضد بالعمل ومنها ما دل على انه عشر سنين في الجملة و
في هذه الرواية وان كانت صحيحة الا انها في حكم خاص وقضية في واقعة مع ندرة
القائل بها اقسام الورثة ملصقاتها اذا لم يحك الا من المفيد في قول المشهور رحمه الله
الى تلك المدة في بيع عقاره خاصة وجواز اقسام الورثة ما عداها من امواله الغير
الملازمة وضمانهم لها على تقدير ظهوره مستندا في الشق الاول الى هذه الرواية
وفي الثانية الى ما في رواية ثالثة من انه يقسم اى المال الورثة اذا كانوا ملاء فاذا جاء
ردّوه عليه وليس فيها ضعف ايضا بل هي موثقة ولكنها عن مقاومة ادلة الجماعة
قاصرة وقال الشيخ في الخلاف وتبعه القاضي وابن حمزة والحلي واكثر المتأخرين انه يبقى
حتى يمضي له من حين ولادته مدة لا يعيش مثله اليها عادة ولا ريب ان هذا هو
في الاحتياط وابعد من التهجم على الاموال المعصومة بالاخبار المرهونة المرجوحة

بالاضافة الى

بالاضافة الى الاصول القطعية ولا دليل لهم سواها والمرجوحية المدعاة في العبا
كما يستفاد من سياقها مرجوحية حقيقية ليس معها في الروايات حجة وانما المختار فيما وليس
ذلك الا مرجوحية بحسب الاحتياط في العمل وهنا قول آخر شاذ على المشهور فان
المدة المعتبرة التي هي في زماننا مائة وعشرون سنة لندرة الزائد عنها بل لا يتما
بما دونها الى مائة وفي لحكم حكم بتوريث من هو موجود حال الحكم ولو مات قبله
في تلك المدة عزل له نصيبه منه وكان بحكم ما له مطلقا خلافا للتحرير فخصّ ذلك
بما اذا لم علم حيوته او موته بعد موت مورثه وقال لو اذا انقضت المدة ولم يعلم خبره
وقال لو دفنه الاول للشك في حيوته عند حين موت مورثه فلا يورث مع
الشك وفيه نظر السابعة لو تبرأ الوالد من جريرة ولده وجنايته ومن ميراثه ففي
عمل بها الشيخ في النهاية انه يكون ميراثه للاقرب الى ابيه دونه كما نسبه اكثر الاصحاب
بالرواية المجلس لتعددها وفي هذه الرواية مع تعددها ضعف في صورة
ودلالة ومخالفة للاصول القطعية جدا ففي كلام جمع الاجماع على خلافها

الفصل

الثاني في بيان ميراث الخنثى وشبهه وهو من له فرج الرجال والنساء وهو
لا يخرج عنها فيكون احدهما فرجا اصليا والاخر زائدا فان امكن استعلام
الاصلي من الزائد فهو الواضح والا فالمشكل وطريق استعلامه انه يعتبر بالبول
فان بال من فرج الرجال فهو رجل وان بال من فرج النساء فهي امرأة فان بال
منهما اعتبر بالسبق فمن ايهما سبق بوله يورث عليه ذكورة وانوثة بلا خلاف في
كلام كثير الاجماع فان بدر منهما قال الشيخ والاكثر انه يورث على الذي
ينقطع منه اخيرا والحلي نفى الخلاف عنه وفيه عند المصنف تردد وليس في محله فان

خروجا وانقطاعا قال الشيخ في الخلاف انه يعمل فيه بالقرعة مدعيا عليه وهو شاذ ونقل الاجماع معارض بالمثل وهو بالاجود وقال المفيد ره في كتاب اعلام الورى وعلم الهدى في الانتصار انه يعد اضلاعه فان اختلف احد الجانبين عددا فذكر وان تساويا فانثى مدعيين عليه الاجماع وادعى في السرائر تواتر الاخبار وقال وقال الصدوق والمفيد في غيره والشيخ في غيره والابن الجنيد في وطء وغيرهم من القدماء انه يعطى نصف ميراث رجل ونصف ميراث امرأة وهو اشهر وعليه علماء المتأخرين ولعل هذا اقوى وعليه لو اجتمع مع الخنثى ذكر او انثى معا فقد اختلف الاصحاب في كيفية القسمة على قولين فقيل كما عن النهاية والايجاز واستحسنه الفاضل في التحرير للذكر اربعة وللخنثى ثلثة في الفرض الاول وكذا في الثاني لكن للانثى سهمان وللذكر اربعة وللخنثى ثلثة وللانثى سهمان في الثالث لكن للانثى سهمان وللذكر اربعة ووجهه انه يجعل للانثى اقل عدد يكون له نصف وهو اثنان وللذكر ضعف ذلك وللخنثى نصفهما فالفريضة على الاول من سبعة وعلى الثاني من خمسة وعلى الثالث من تسعة حيثما تقدم من التفصيل وقيل كما عن المفيد انه تقسيم الفريضة مرتين فيفرض مرة ذكرا وامرأة انثى ويعطى الخنثى وغيره نصف النصيبين وهو اظهر لما في هنا واشهر كما صرح به جمع مثاله خنثى وذكر تفرض بهما ذكرين تارة وذكرا وانثى اخرى ويطلب من العدد اقل ما له نصف ونصف نصفه وله ثلث وللثلثة نصف حتى يصح منه فرض كونه ذكرا وكونه انثى واخذ نصف النصيبين منه ابتمم فيكون اثنى عشر للخنثى خمسة وللذكر سبعة ولو كان بدل الذكر انثى حصل للخنثى سبعة وللانثى خمسة بيانه انك اذا صححت الفريضة على تقدير الذكورية

ثم قسمتها مرة اخرى على تقدير الانوثية نظرت الى كل من الفريضتين فان تباينا ضربت احديهما في الاخرى وان توافقا ضربت احديهما في وفق الاخرى وان تماثلتا اجتزأت باحديهما وان تناسبتا اخذت بالاكثر ثم تضرب ذلك في اثنين فتعطى كل وارث من المجموع نصف ما حصل له من الفريضتين فلو كان مع الخنثى ذكر فعلى تقدير فرض الخنثى ذكرا تكون الفريضة من اثنين وعلى تقدير فرضه انثى تكون من ثلثة والفريضتان متباينتان فتضرب احديهما في الاخرى ثم المجتمع في اثنين تكون اثنى عشر للخنثى على تقدير الذكورية ستة وعلى تقدير الانوثية اربعة فيؤخذ نصفهما وهو خمسة من اثنى عشر وللذكر سبعة لانها نصف ما له على تقدير ذكورية الخنثى وهو ستة وما له على تقدير انوثيته وهو ثمانية ولو كان مع الخنثى انثى فبحالها الا ان للخنثى سبعة وللانثى خمسة فانه على تقدير فرض الخنثى ذكرا فالفريضة من ثلثة وعلى تقدير فرضه انثى فالفريضة من اثنين فتضرب احديهما في الاخرى ثم المجتمع في اثنين يصير اثنى عشر للخنثى على تقدير الذكورية ثمانية وعلى تقدير الانوثية ستة فيؤخذ نصفهما وهو سبعة وللانثى على تقدير ذكوريته اربعة وعلى تقدير انوثيته ستة ومجموع النصف من كل منهما خمسة ولو جمع معه ذكر وانثى فعلى تقدير فرضه ذكرا يكون الفريضة من خمسة وعلى تقدير فرضه انثى يكون من اربعة والنسبة بين الفريضتين التباين فتضرب احديهما في الاخرى تبلغ عشرين ثم المجتمع في الاثنين تبلغ اربعين فللخنثى على تقدير الذكورية ستة عشر وعلى تقدير الانوثية عشرة ومجموع نصفيهما ثلثة عشر وللذكر على تقدير فرض ذكورية الخنثى ستة عشر وعلى تقدير الانوثية

عشرون ونصف فذلك ثمانية عشر وللانثى على تقدير فرض الذكورية ثمانية وعلى
تقدير فرض الانوثة عشرة ونصف فذلك تسعة عشر فقد تقرر ان للخنثى من مخرج ثلثة عشر
من اربعين وللذكر ثمانية عشر وللانثى تسعة منها فقد اختلف تكسير القسمة
بين القولين في هذه الفروض اما على الفرض الاول فبموجب القول الاول
للخنثى ثلثة اسباع التركة وللذكر اربعة اسباعها وبموجب القول الثاني
ينقص نصيب الخنثى على ثلثة اسباع الانثى اعشار اعني خمسة وسبعا بسبع واحد
واما على الفرض الثاني فبموجب القول للخنثى ثلثة اخماس التركة وللانثى خمسان
وعلى القول الثاني ينقص بخمس واحد من اثنى عشر واما على الفرض الثالث فبمقتضى
القول الاول للخنثى ثلث التركة ثلثة من تسعة وللذكر اربعة اتساع وللانثى
تسعان وعلى القول الثاني ينقص نصيب الخنثى بثلث واحد ولو شارك هؤلاء
او زوجة صحح فريضتهم الخناثى وشارك مع قطع النظر عن احدهما ثم ضرب مخرج
نصيب الزوج او الزوجة فعلى الفرض الاول على القول الاول من الربع او الثمن
وهو اربعة وثمانية في الحاصل من تلك الفريضة فما ارتفع فمنه يصح الفريضة التي فيها
الفريضة سبعة لو جامعهم زوج ضربنا في مخرج نصيبه اربعة يحصل ثمانية وعشرون
فللزوج منها الربع سبعة ومن كان منها شيء اخذه مضروبا في ثلثة وهو ما نقص من
مضروب الاربعة عن نصيب الزوج فللخنثى تسعة وللذكر اثنى عشر ولو جامعهم زوجة
ضربت السبعة في مخرج نصيبها ثمانية يحصل ستة وخمسون فللزوجة منها ثمنها
ومن له منها شيء اخذه مضروبا في سبعة وهو ما نقص من مضروب الثمانية عن نصيب الزوجة
فللخنثى احد وعشرون وللابن ثمانية وعشرون وعلى الفرض الاول على القول الثاني

الذي فيه الفريضة اثنى عشر لو جامعهم زوج ضربناها في مخرج نصيبه اربعة يبلغ
ثمانية واربعون للزوج منها الربع اثنى عشر ومن كان له منها شيء اخذه مضروبا
في ثلثة كاملة فللخنثى خمسة عشر وللابن احد وعشرون ولو جامعهم زوجة ضرب
الاثنى عشر في مخرج نصيبها ثمانية يبلغ ستة وتسعين للزوجة اثنى عشر ومن كان
له منها شيء اخذه مضروبا في سبعة كاملة فللخنثى خمسة وثلثون وللابن تسعة واربعون
وقس على هذا الفرض الباقية وغيرها على كل من القولين ومن ليس له فرج النساء
ولا فرج الرجال اما بان يخرج الفضلة من دبره او يتقيأ ويكون له ثقبة بين المخرجين
يخرج منه الفضلتان او البول مع وجود الدبر او بان يتقياها بالكلية ونحو ذلك يورث
بالقرعة على الاظهر الاشهر وفي التذكرة نفي الخلاف عنه وفيه قول اخر شاذ وكيفيتها
كما في الصحاح ان يكتب على سهم عبد الله وعلى سهم امة الله ثم يقول المقرع اللهم انت الله
لا اله الا انت عالم الغيب والشهادة انت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون
فبين لنا امر هذا المولود كيف يورث ما فرضت له في الكتاب ثم يطرح السهمان
في سهام مبهمة ثم تجال السهام على ما خرج ورث عليه وظاهرهم كغيرهم لزوم الدعاء
ولو بغير ما فيه ولذا امر به جمع وهو احوط ان لم يكن اظهر ومن له راسان او بدنان
على حقو بفتح الحاء فسكون القاف معقد الازار عند الخصر واحد سواء كان تحت
الحقو ذكر ام غيره يوقظ او يصاح به فان انتبه احدهما فهما اثنان والا فواحد
بلا خلاف وعلى التقديرين يرثان ارث ذي الفرج الموجود فيحكم بكونهما واحدا او اثنين
او ذكرا او واحدا او ذكرين ولو لم يكن له فرج اصلا او كانا معا حكمهما مضى
الثالث في بيان ميراث الغرقى والمهدوم عليهم وهؤلاء يرث بعضهم بعضا

اجماعاً اذا كان لهم او لاحدهم مال وكانوا يتوارثون والتوارث دائر بينهم بعضهم
كل واحد منهم يورث الاخر ولو بمشاركة غيرهم واشتبه المتقدم منهم في الموت بالمتأخر
فلو انتفى احد هذه الشروط الثلثة انتفى التوارث بينهم كما اذا لم يكن لهم ولا لاحدهم
مال وانتفى التوارث بينهم كما لو لم يكن استحقاق وارث بالكلية اما لعدمه
او بسبب لوجود مانع من كفر او رق او وجود وارث حي لكل منهما او لاحدهما حاجب
للميت الاخر او علم اقترانهم في الموت او علم المتقدم وقد المتأخرون من عكس
وفي ثبوت هذا الحكم اي التوارث بين المشتبهين في الموت بحسب المتقدم والتأخر
مع اجتماع ما مر من الشرائط فيما اذا كان الموت بغير سبب الغرق والهدم من اسباب
كالقتل والحرق تردد وخلاف الا ان الاكثر على العدم ولا بحث عن فرضه مع
اجتماع ما مر من الشرائط المتقدمة يورث الاصغر والاقل نصيبا اولا ثم يورث
الاقوى منه والاكثر نصيبا فيفرض موته اولا ويورث الاضعف منه نصيبه ثم
يفرض موت الاضعف فيورث الاقوى منه نصيبه ولا يورث الاقوى مما ورث الاضعف
منه بل من صلب تركته فقط على الاظهر الاشهر وفي الغنية الاجماع وفيه قول اخر انه
مما ورث للمفيد والديلمي ولا دليل عليه يعتد به سوى ما مر من الحكم بتقديم الاضعف
في الارث فانه لا فائدة فيه الا التوريث مما ورث منه ويضعف بمنع كون التقديم على
الوجوب بل على الاستحباب على الاشبه وفاقا لجماعة وعلى تقدير الوجوب كما هو
ظاهر النصوص وعليه اخرون يحتمل كونه تعبدا محضا وعلى اعتبار التقديم مطلقا ولو
غرق اب وابن واحد واكثر ولم يبلغوا سنة ورث الاب من ابيه بعد فرض موته اولا
نصيبه ثم يفرض موت الاب ويورث الابن من اصل تركة ابيه لا مما ورثه منه كما تقدم

ثم يعطى نصيب كل

ثم يعطى نصيب كل منهما الوارث الخاص او العام ولو كان لاحدهما وارث خاص دون
الاخر اعطى ما اجتمع لذي الوارث الخاص لهم اي لورثتهم جمع الضمير مراعاة للمتعدد او
المحتمل او للمراد بالوارث الجنس كما اراد من المرجع بتعاليه كان انسب واعطى ما اجتمع للاخر
عند عدم الوارث الخاص للامام عم ولو لم يكن له وارث خاص غير انفسهما بان انحصر الوارث
الخاص لكل منهما في الاخر انتقل مال كل منهما الى الاخر فرضا ثم انتقل منهما الى الامام
بالفعل واذا لم يكن بينهما تفاوت في الاستحقاق وقدر النصيب بان تساويا في مقداره
وقرابة او بهما معا سقط اعتبار التقديم قطعا كاخوين للاب والام او لها معا فان كان
لكل منهما مال ولا يشاركهما في الارث انتقل منهما الى ورثتهما محققا وان كان لاحدهما
خاصة مال دون الاخر صار ما انتقل مال الاخير فرضا وانتقل منه بعده لورثته
محققا ولم يكن للاخر ذي المال شيء يحصلهما وقيل منه عديم المال على المختار ويورث منه
نصيبه على غيره ولو لم يكن لها وارث خاص اصلا انتقل المال من كل منهما او من ذي المال
على المختار الى الامام عم كما انتقل الذي كان بينهما تفاوت ولو ماتا حتف انفسهما على
من غير قتل ولا ضرب ولا حرق ولا غرق فلم يتوارثا وكان ميراث كل منهما ان كان لوارثه
الخاص والعام بلا خلاف وفيه نص وعن جماعة الاجماع ** في باب ميراث المجوس اذا
ترافعوا الى حكام الاسلام او اشترط عليهم التزامهم باحكامنا وقد اختلف الاصحاب
فالمحكي عن يونس بن عبد الرحمن وهو من اجلاء قدماء الاصحاب ورواتهم من رجال
الكاظم والرضا عليهما السلام انه لا يورثهم الا بالصحيح من النسب والسبب دون فاسدهما
وتبعه جماعة منهم المرتضى مدعيا الاجماع وعن الفضل بن شاذان النيشابوري وهو
ايضا احد اصحابنا الفضلاء والعلماء المتكلمين من رجال الهادي والعسكري ع

ما لكل منهما الى صاحبه فرضا ثم انتقل

انه يورث بالنسب الصحيح وفاسده وبالسبب الصحيح خاصة وتابعه ابن بابويه والعماني
والمفيد على ما نقله جماعة وقال الشيخ في جملة من كتبه وجماعة انهم يورثون بالصحيح
والفاسد فيهما وعزى هذا القول الى المشهور واختيار الفضل اشبه عند المصنف وكثير
من تأخر والمسألة محل توقف وكيف كان ولو خلف المجوسي امه هي زوجته فلها نصيب الام
دون الزوجة على مختار الفضل ونصيبهما على مختار الشيخ وعلى قول يونس ان كانت
امه على نكاح صحيح فكل والا فلا شيء لها ولو خلف جدة هي اخته ويتصور فيما لو تزوج
ابوه بابنته فولدت منها فالبنت للصلب جدته لامه وهي اخته لانها اباها واحد ورثت
بها اي الجدية والاختية وكذا لو خلف بنتا هي اخته لامه ويتصور فيما اذا تزوج
امه فاولدها ابنتا فهي بنته لصلبه واخته لامه فهاهنا لا ترث بالبنتية والاختية
لا ميراث للاخت مع البنت بل ترث بالبنتية خاصة والحكم في هاتين المسئلتين
بالارث بالنسبين مطلقا انما هو على القولين الاخيرين دون قول يونس والله اعلم

في بيان حساب الفرائض اعلم ان كل عددين اذا نسب احدهما الى الاخر فاما ان فيفيد بعض النسب
يكونا متساويين كثلاثة وثلاثة ويقال لهما المتماثلان ايضا او مختلفين و ح اما ان يعد
الاقل الاكثر ويفنيه باسقاطه منه مرتين فصاعدا او لا والاول المتداخلان
كالثلاثة مع التسعة ويقال لهما المتوافقان بالمعنى الاعم ايضا والثاني لا يخ عن
اما ان يعدهما عدد ثالث غير الواحد اي يفنيهما جميعا مرة بعد اخرى او لا يفنيهما الا الواحد
فالاول المتوافقان بالمعنى الاخص كالعشرة والستة والثمانية كذلك والتسعة والستة
يفنيهما الثلاثة وقد يتعدد المفني لهما كالاثني عشر والثمانية عشر فانه يفنيهما الستة والثلاثة
والاثنان فهما متوافقان بالسدس والثلث والنصف لكن المعتبر منها اقلها جزءا لانه

للفريضة واسهل

للفريضة واسهل للحساب وهو هنا السدس والثاني المتباينان كثلاثة وخمسة
وثلاثة وسبعة اذا عرفت ذلك فاعلم ان مخارج ستة بل خمسة لدخول مخرج الثلث
في مخرج الثلثين ونعني بالمخرج اقل عدد يخرج منه ذلك الجزء صحيحا فمخرج
النصف من اثنين والربع من اربعة والثمن من ثمانية والثلث والثلثان من ثلاثة
والسدس من ستة واما ان يقع في المسئلة واحد منها او اثنان فصاعدا او لا يقع
منها شيء فيها وعلى الاول فالمخرج المأخوذ منه ذلك الكسر هو اصل المسئلة
كما لو اجتمع الزوج مع اهل الرتبة الثانية ممن ليس له فريضة فان اصل الفريضة
اثنان هو مخرج النصف حصة الزوج له واحد منها والاخر للباقين فان انقسم عليهم
من غير كسر والا عملت به ما يأتي الى ان تصح الفريضة من عدد ينتهي اليه الحساب وهكذا
لو اجتمع فيه نصفان وعلى الثاني فان كان المتماثلان وخرج الكسران من مخرج
واحد اجتزأت باحدهما كالثلث والثلثين فالثلاثة اصل الفريضة وان كانا مختلفي
المخرج فلا بد من النظر فيهما فان كانا متداخلين اجتزأت باكثرهما كالثمانية مخرج
الثمن فريضة الزوجة والاثنين مخرج النصف فريضة البنت الواحدة فيما
اذا اجتمعت مع الزوجة فاكثر المخرجين وهو الثمانية اصل الفريضة وان كانا متوافقين
ضربت وفق احدهما في مجموع الاخر كالستة مخرج فريضة الواحد من كلالة الام
والاربعة مخرج فريضة الزوجة والتوافق بينهما بالنصف وهو من الاربعة اثنان
ومن الستة ثلاثة فتضرب احد النصفين في مجموع الاخر يحصل اثنا عشر هو اصل
الفريضة وان كانا متباينين ضربت احدهما في الاخر كاربعة وثلاثة فيما لو
اجتمع زوجة لها الربع وام لها الثلث فتضرب الاربعة في الثلاثة او بالعكس يحصل اثنا عشر

هي اصل الفريضة وعلى الثالث يجعل المال عدد الرؤوس مع التساوي صحيحا وبعد تصحيح
الفريضة لا تخ واما ان تكون بعدد السهام او اقل منها او اكثر فما كان الفريضة فيه بعددها
فان انقسم الفريضة عليهما من غير كسر فلا يحتاج الى الضرب كزوج واخت لابوين او لاب فالمسئلة من
سهمين والا ينقسم عليهما من غير كسر مع تساويها او نقصها فاما ان تنكسر على فريق واحد او اكثر
ثم اما ان يكون بين العدد المنكسر عليه ومنها وفق بالمعنى الاعم او لا فالاقسام اربعة فان
انكسر على فريق واحد فاضرب عدد من انكسر عليهم دون نصيبهم في اصل الفريضة ان عدم الوفق
بين العدد والنصيب كما اذا كان بينهما تباين مثل ابوين وخمس بنات اصل فريضتهم ستة لاشتمالها
على السدس ومخرجه ستة نصيب الابوين اثنان لا ينكسر عليهما وينكسر الاربعة الثلثان
نصيب البنات على الخمسة عددهن فنضرب عدد خمسة تمام عددهن في اصل الفريضة فما
اجتمع وهو ثلثون ومنه يصح الفريضة فكل من حصل له شيء من اصل الفريضة اخذه
مضروبا في خمسة فللابوين سدساها عشرة وللبنات الخمس ثلثاها عشرون
ينقسم عليهن بالسوية اربعة اربعة وانما ضربنا الخمسة في اصل الفريضة لانه لا وفق
بين نصيبهن الاربعة وعددهن الخمسة للتباين وحكمه هنا ضرب العدد المباين في
النصيب في اصل الفريضة ولو كان بينهما وفق ولو بالمعنى الاعم ضربنا الوفق من العدد
المنكسر عليه الفريضة لا الوفق من النصيب في اصل الفريضة فما حصل منه تصح المسئلة
مثل ابوين وست بنات اصل الفريضة من ستة لما مر للابوين السدسان اثنان و
للبنات اربعة تنكسر عليهن وبين نصيبهن وهو الاربعة وعددهن وهو الستة
توافق وهو النصف فنضرب الوفق من العدد لا من النصيب وهو ثلثة لانها نصف الستة
في اصل الفريضة وهو ستة فما اجتمع بعد الضرب وهو ثمانية عشر صحت منه الفريضة

للابوين السدسان ...

للابوين السدسان لكل منهما ثلثة وللبنات الست اثنا عشر لكل منهن اثنان
اثنان فان انكسرت على اكثر من فريق فاما ان يستوعب الكسر الجميع ام لا وعلى التقديرين
فاما ان يكون بين نصيب كل فريق انكسر عليه وعدده وفق او تباين او بالتفريق
فان كان الاول رد كل فريق الى الجزء الوفق واعتبرت الاعداد بعد الرد وهل
هي متماثلة او متداخلة او متوافقة او متباينة فان كانت متماثلة اجتزأت بواحد منها
وضربته في اصل الفريضة كست زوجات وثمانية من كلالة الام وعشرة من كلالة
الاب اصل الفريضة اثنا عشر للزوجات منها ثلثة يوافق عددهن بالثلث ولكلالة
الام اربعة يوافق عددهم بالربع ولكلالة الاب خمسة يوافق عددهم بالخمس فرد كل
فريق الى جزء وفقه وهو في الجميع اثنان لانهما ثلث باعتبار عدد الزوجات وربع
باعتبار عدد كلالة الام وخمس باعتبار كلالة الاب فاجزاء الاوفاق فيها متماثلة
فنضرب احدهما في اصل الفريضة تبلغ اربعا وعشرين تصح منها الفريضة وان كانت
متداخلة اجتزأت بالاكثر كالمثال مع جعل كلالة الام ستة عشر نصيبهم يوافق
عددهم بالربع فنردهم الى الاربعة وبينها وبين الوفق المردود اليه كل من عدد الزوجات
وكلالة الاب وهو الاثنان تداخل فنجتزئ بها ونضربها في اصل الفريضة تبلغ ثمانية و
اربعين منها تصح المسئلة وان كانت متوافقة ضربت وفق احد المتوافقين في عدد
الاخر ثم المجتمع في اصل الفريضة كالمثال مع جعل كلالة الام اربعة وعشرين وكلالة
الاب عشرين للزوجات ثلثة يوافق عددهن بالثلث ولكلالة الام اربعة توافق
عددهم بالربع ولكلالة الاب خمسة توافق عددهم بالخمس فرد كل فريق الى جزء الوفق
وهو اثنان بالنسبة الى الزوجات وستة بالنسبة الى كلالة الام واربعة بالنسبة

الى كلالة الاب وبين كل من اعداد الوفق وما فوقه موافقة بالنصف فنضرب وفق
الاربعة وهو الاثنان في ستة يبلغ اثني عشر نضربها في مثلها لتصل الفريضة يبلغ مائة
واربعة واربعين منها تصح المسئلة وان كانت متباينة ضربت بعضها في بعض ثم المجتمع
في اصل الفريضة كالمثال مع جعل كلالة الام اثني عشر وكلالة الاب خمسة وعشرين
يرجع عددهم بعد الرد الى اثنين بالنسبة الى الزوجات لانها ربع ووفق عددهن و
ثلثة بالنسبة الى كلالة الام وخمسة بالنسبة الى كلالة الاب كذلك الفريضة يبلغ ثلثمائة
وستين وان كان الثاني نسبة اعداد كل فريق الى الاخر فان تماثلت اجتزأت باحدهما وضربته في
اصل الفريضة كثلثة اخوة لام وثلثة لاب اصل الفريضة ثلثة لكلالة الام واحد ينكسر على عددهم
وكلالة الاب اثنان كذلك والنسبة بين عدد الفريقين التماثل فتضرب احدهما في اصل الفريضة
كالمثال مع جعل كلالة الاب تسعة والنسبة بينها وبين الثلثة تجتزي بالتسعة نضربها
في ثلثة اصل الفريضة يبلغ سبعة وعشرين منها تصح المسئلة وان توافقت ضربت وفق احدهما
في مجموع الاخر ثم المجتمع في اصل الفريضة كاربع زوجات مع ستة اولاد فريضتهم ثمانية
واحد للزوجات وسبعة للاولاد تنكسر على الفريقين ولا وفق بين نصيبها وعددها
وبين عددهما توافق بالنصف فنضرب اثنين في ستة ثم المرتفع في اصل الفريضة كزوجتين
وخمسة اخوة لام وسبعة لاب الفريضة اثني عشر للزوجتين ثلثة وللكلالة الاولى
اربعة وللثانية خمسة ولا وفق بين نصيب كل وعدده والاعداد ايضا متباينة فنضرب
اثنين في الاخر ثم المرتفع في الباقي ثم المجتمع في اصل الفريضة يبلغ ثمانية اعشار فان تعين
منها تصح المسئلة وان كان الثالث رددت العدد الموافق لنصيبه الى جزء وفقه ثم
نسبت الوفق الى العدد الاخر الغير الموافق لنصيبه واعتبرت النسبة بينهما فان تماثلا

انصبائهما

جزأت باحدهما وضربته في اصل الفريضة كزوجتين وستة اخوة لاب فريضتهم من اربعة
تنكسر على الفريقين للزوجتين واحد يباين عددهما وللاخوة ثلثة توافق عددهم بالثلث
اثنين ترد عددهم اليها والنسبة بينهما وبين عدد الزوجتين التماثل فتجتزي باحدهما
اثنين تضربها في اصل الفريضة اربعة يحصل ثمانية تصح المسئلة وان تداخلت اجتزأت
بالاكثر وضربته في اصل الفريضة كاربع زوجات وستة اخوة لاب الفريضة اربعة للزوجات الربع
واحد ينكسر عليهن ويباين عددهن وللاخوة الستة ثلثة ينكسر عليهم ويوافق عددهم
بالثلث اثنين فترد عددهم اليها وبينها وبين عدد الزوجات تداخل فتجتزي بالاربعة عددهن
تضربها في اصل الفريضة يبلغ ستة عشر منها تصح المسئلة وان توافقت ضربت الوفق
من احدهما في مجموع الاخر ثم الحاصل في اصل الفريضة كزوجتين وستة اخوة
لاب وستة عشر للام الفريضة اثني عشر للزوجتين الربع ثلثة ينكسر عليهما وبينها وبين عددهما
تباين وللكلالة الاولى خمسة تنكسر وبينها وبين عددهم تباين وللثانية اربعة تنكسر
عليهم وبينها وبين عددهم توافق بالربع ترد عددهم اليه وهو اربعة وبينها وبين عدد
الكلالة الاولى توافق بالنصف فتضرب نصف احدهما في الاخر يبلغ اثني عشر تضربها في
الفريضة يبلغ مائة واربعين منها تصح المسئلة وان تباينت ضربت بعضها في بعض
ثم المرتفع في اصل الفريضة كزوجات اربع وسبعة اخوة لاب وستة لام الفريضة
اثني عشر للزوجات الاربع الربع ينكسر عليهن وبينها وبين عددهن تباين وللكلالة
الاولى خمسة تنكسر عليهم وبينها وبين عددهم تباين وللكلالة الاخرى اربعة وبينها
وبين عددهم توافق بالنصف ترد عددهم اليه وهو ثلثة وبينها وبين كل من السبعة
والاربعة تباين تضرب الاربعة في ثلثة ثم الحاصل في سبعة يبلغ اربعة وثمانين تضربها

في اصل الفريضة يحصل الفرق ثمانية منها يحصل المسئلة وما ذكرناه من المسئلة الاثني
عشر في الانواع الثلثة انما هو في الانكسار المستوعب لجميع الفرق ويأتي مثلها في غير
المستوعب ويسهل استخراجها بعد الاستعانة بمراجعة ما تقدم في الفريضة
عن السهام لزيادتها عليها بدخول الزوج والزوجة فلا عول فيها عندنا
كامر الكلام فيه في انه يدخل النقص على البنت او البنات من اهل المرتبة الاولى اذا
اجتمع احدهما معهم او على من تقرب الى الميت بالاب والام من الاخوات من اهل المرتبة
الثانية اذا اجتمعا معهم وذلك مثل المرتبة الاولى مثل ابوين او الاب وزوج وبنت واحدة
الفريضة اثنى عشر كالسابق من دون فرق بينهما مضروب ستة مخرج السدس في اثنين
جزء وفق الاربعة مخرج الربع او بالعكس بان تضرب الاربعة في جزء وفق الستة
ثلثة فالحاصل على التقديرين اثنى عشر فللابوين السدسان منها اربعة وللزوج
الربع منها ثلثة والباقي منها وهو خمسة للبنت فقد دخل النقص عليها بواحد
لان فريضتها النصف منها ستة وكذا لو اجتمع ابوان او احدهما وبنتان وبنات
فصاعدا وزوج او زوجة تضمنت هذه العبارة امثلة منها اجتماع الابوين والزوج
والبنت الواحدة وهو تكرار لتقدم فالاولى حذف بنت منها ومنها اجتماع ابوين
وبنتين وزوج الفريضة اثنى عشر كالسابق من دون فرق بينهما الا هو حيث
هنا بدل البنت بنتين ومنها اجتماع احد الابوين وبنتين وزوج الفريضة
كسابقها الا ان هنا بدل الابوين احدهما فيزاد البنتان نصيب احد الابوين
المحذوف ومع ذلك نقصتها بواحد لان فرضهما الثلثان منها ثمانية وقد
اعطينا سبعة ومنها اجتماع ابوين وبنتين وزوجة الفريضة من اربعة وعشرين

مضروب ستة مخرج السدس في اربعة جزء وفق الثمانية مخرج الثمن او بالعكس يبلغ
ذلك للابوين ثمانية وللزوجة ثلثة وللبنتين ثلثة عشر مع ان فريضتهما الثلثان
ستة عشر فقد نقصنا ثلثة ومن المرتبة الثانية مثل ما لو اجتمع اثنان من ولد الام
واختان للاب او الابوين او للاب مع زوج او زوجة يأخذ الزوج وكلالة الام كمال فرضهما
ويدخل النقص على من تقرب بالام او بالاب خاصة الفريضة في الاول من ستة مضروب
مخرج الثلث وهو ثلثة في مخرج النصف وهو اثنان للزوج ثلثة منها ولكلالة
الام اثنان ولكلالة الاب واحد نقصنا بثلثة لان فريضتهما الثلثان اربعة وكذا
لو كان بدل الاختين واحدة الا انه نقص باثنين لان فريضتها النصف ثلثة وفي الثاني
عشر مضروب مخرج الثلث في مخرج الربع اربعة للزوج الربع ثلثة ولكلالة الام
ولكلالة الاب خمسة نقصنا بثلثة لان فريضتهما الثلثان ثمانية ثم ان انقسم الفريضة
على ارباب السهام على صحة من غير كسر فلا بحث كما في المثال الاول من الامثلة المتقدمة
وهو اجتماع ابوين وزوج وبنت واحدة وكما فيما بعد لو بدلت البنت اول
بخمس ولا ينقسم عليهم كان ضرب سهام من انكسر عليه النصيب بل عدده في اصل
الفريضة اذا عدم الوفق بين عدد البنتين والاختين ونصيبهما خمسة فيثابين نضرب
العدد اثنين في الفريضة اثنى عشر يبلغ اربعة وعشرين للابوين او كلالة الام
ثمانية وللزوج او الزوجة ستة وللبنتين او الاختين عشرة لكل منهما خمسة
ولاحد الابوين اربعة وللزوج ستة وكذا في الثالث لان للبنتين ستة عشر
لكل منهما ثلثة عشر لتضاعف الفريضة بفريضة الزوجة وكذا في الرابع وللاختين
اثنان لكل منهما واحد وكذا اذا اجتمع ابوان وزوج وثلثة بنات الفريضة اثنى عشر كالاول

للابوين اربعة وللزوج ثلثة وللبنات خمسة تنكسر عليهن وبينها وبين
عددهن تباين فنأخذ عددهن ويضرب في اصل الفريضة تبلغ ستين وثلثين للابوين الثلث
اثنى عشر وللزوج الربع تسعة وللبنات خمسة وهكذا لو كن اربعا او ستا او ثمانيا او
العشرة فان هذه الاعداد مباينة لنصيبهن فالحكم فيها واحد ولو كن عشرا وفق
عددهن نصيبهن بالخمس وقد عرفت فيما تقدم انه اذا انكسر الفريضة على فريق واحد
نضرب الوفق من عدده في سهم لامن النصيب في الفريضة وهو هنا اثنى تبلغ اربعا وعشرين
للابوين الثلث ثمانية وللزوج الربع ستة وللبنات العشر عشرة ولو كن خمسة عشر
فقد وافق عددهن نصيبهن بالخمس ايضا فترده الى الثلثة وتضربها في اصل الفريضة
تبلغ ستا وثلثين منها تصح المسئلة ولو زادت الفريضة عن السهام دون غيرهم
ولا تعصيب عندنا كما مضى التنبيه عليه وعلى انه لا يرد على الزوج مع الوارث
ولا الزوجة مطلقا ولا على الام مع وجود من يحجبها من كلالة الاب ولا على الكلالة المتقرب
بها اذا اجتمع مع المتقرب بالاب او بهما على الاشهر الاقوى وصورة حجب الام عن
الرد وعدمه مثل اجتماع ابوين وبنت واحدة فانه اذا لم يكن هنا حاجب للام من
الاخوة للاب فالرد يكون عليهم جميعا اخماسا وان كان لها حاجب فللام السدس
خاصة هنا الحاجب للام من الاخوة للاب فالرد يكون ويختص الرد بالاب والبنت
ارباعا فاصل الفريضة ستة للابوين منها اثنان وللبنت ثلثة يبقى واحد يرد عليهم
اخماسا او ارباعا فينكسر عليهم وتصحيحه ان تضرب مخرج سهام الرد والكسر وهو خمسة
او اربعة في اصل الفريضة ستة تبلغ ثلثين على الاول واربعة وعشرين على
الثاني فما اجتمع بعد الضرب حصة من الفريضة فعلى الاول اثنى عشر ينقسم عليهما

حجبا وللبنت

ارث

تتمة

حجبا وللبنت ثمانية عشر وللثاني للام سدسها اربعة خاصة والباقي وهو العشرون
للاب اربعة خمسة فريضة منها اربعة وواحد من جهة الرد وللبنت خمسة عشر فريضتها
منها اثنى عشر وثلثة حصتها من جهة الرد في المناسخات جمع مناسخة مفاعلة من
النسخ وهو النقل والتحويل ونعني به هنا ان يموت انسان ولا يقسم تركته ثم يموت
احد وراثه فيتعلق الغرض بقسمة الفريضتين من اصل واحد فان اتحد الوارث و
الاستحقاق كان كالفريضة الواحدة لا يحتاج الى عمل اخر ونعني باتحاد الوارث كون وارث
الميت الثاني هو بعينه وارث الميت الاول وباتحاد الاستحقاق كون الجهة الموجبة
لاستحقاق الميراث فيهما واحدا كالبنوة والاخوة والزوجية ونحوها وذلك كمن توفي عن
اربعة اخوة واختين والجميع لاب وام او لام فمات اخوان منهم واخت وليس لهم وارث
الا الاخوة الباقين فان المال ينقسم بين الاخوين والاخت الباقين اخماسا ان تقربوا
بالاب فمن مات منهم بمنزلة العدم فكان الميت لا يخلف الا هؤلاء الباقين وان
اختلف الوارث خاصة كما لو توفي عن ابنين فمات احدهما وترك ابنا فجهة الاستحقاق
في الفريضتين واحدة وهي البنوة والوارث مختلف لكونه في الاولى ابنا وفي الثانية ابن ابن
او الاستحقاق خاصة كما لو توفي عن ثلثة اولاد ثم مات احدهم ولم يخلف غير اخوته للكل
فان جهة الاستحقاق في الفريضتين مختلفة فانها في الاولى البنوة وفي الثانية الاخوة
والوارث واحد او هما معا كما لو توفي عن زوجة وابن وبنت ثم ماتت الزوجة عن
ابن وبنت فان جهة الاستحقاق في الاولى الزوجية وفي الثانية البنوة والوارث فيها
الاولاد وفي الاولى الزوجية والاولاد وفرض نصيب المتوفى في الثانية وفريضته من
الفريضة بعد تصحيحها بالقسمة على ورثته من غير كسر كان ايضا كالفريضة الواحدة

وذلك كما في الأمثلة أما الأول منها فهو واضح لأن فريضة الميت الثاني من الفريضة
الأولى النصف وورثته ولدا الواحد يرجع إليه من غير كسر وأما الثاني منها فلأن
الميت الثاني منزل منزلة العدم وتقسم ميراث الأول على هؤلاء الموجودين و يدفع
نصيبه تنزيل الميت الثاني منزلة العدم في نحو صورة المثال يكون ميراث الباقين من الميت
الثاني على حسب نسبتهم من الأول وإلا كان من قبيل صورة اختلاف الوارث كما لو ماتت
امرأة عن أولاد من أب وللأخ من أبيه ثم مات أحد الأولاد للذين من أب فإن ورثة
الأولاد جميعهم من الأم بالتسوية ذكورية وأنوثية وميراثهم بعده للذين جهتهم
مختلف فإن الأخ من الأم له السدس خاصة والباقي لأخوته من الأبوين وأما الثالث
فإن فريضة الميت الأول من أربعة وعشرين مضروب مخرج الثمن نصيب الزوجة في
مخرج الثلث الثلثين نصيب الابن والبنت الواحدة للزوجة منها ثلاثة تنقسم على
ابنها وبنتها صحيح وإلا ينقص نصيبه بالقسمة على الورثة بغير كسر فانظر النسبة بين
نصيبه التي هي السهام إلا الوفق من النصيب الذي الميت الثاني وسهم وعشرون وعليها
بين هما بالتوافق والتباين وبعد ذلك اضرب الوفق من الفريضة الثانية في [illegible]
الميت في أصل الفريضة الأولى التي أخذ منها فريضة الميت ونصيبه إن كان بين
الفريضتين يعني الميت في سهام ورثته التي هي الفريضة الثانية وفق كأبوين و
ابن ثم يموت الابن عن ابنين وبنتين فالفريضة الأولى ستة مخرج نصيب أحد الأ
بوين ونصيب الابن المتوفى منها أربعة وسهام ورثته ستة توافق نصيبهم
بالنصف فضربت ثلثه وفق الفريضة الثانية في أصل الفريضة الأولى ستة تبلغ ثمانية
عشر منها تصح المسألة لأبوي الميت الأول ثلثها ستة وللابن اثنا عشر تنقسم على

وعشر من غير كسر

وعشر من غير كسر لابنيه منها ثمانية وللبنتين أربعة وإن لم يكن بين نصيب الميت الثاني و
سهام ورثته وفق بل تباين فاضرب تمام الفريضة الثانية في أصل الفريضة الأولى فما بلغ بعد
الضرب صحت منه الفريضتان كما لو توفت المرأة عن زوج وأخوين لأم وأخ لأب ثم مات
الزوج عن ابنين وبنت فإن فريضته عليهما وبينهما تباين فتضرب الخمسة في ستة تبلغ
ثلاثين منها تصح المسألة للأخوين للأم منها عشرة وللزوج نصفها خمسة عشر تنقسم
على ورثته من غير كسر واعلم أنه قد يقع المناسخات في الأكثر من فريضتين بأن مات بعض
ورثة الميت الثاني قبل القسمة أو بعض ورثة الأول وح ننظر في الفريضة الثالثة
فإن انقسمت على ورثة الميت الثالث من غير كسر وإلا عملت فيهما ما حصل عنده من الفريضتين
السابقتين بعد العمل فيهما على ما قررناه كما عملت في فريضة الثاني مع الأول وهكذا
لو مات رابع وخامس وما زاد فالعمل واحد وجميع ما تقدم فيما سبق من الأقرار [illegible] هنا
أيضا والحمد لله تعالى القضاء وهو في اللغة لمعان الخلق والأمر والحكم وفي الشريعة
ولاية الحكم شرعا لمن له أهلية الفتوى بجزئيات القوانين الشرعية على أشخاص معينة من
البرية بإثبات الحقوق واستيفائها للمستحق ومبدأه الرياسة في أمور الدين والدنيا
وغايته قطع المنازعة وخواصه أن الحكم فيه لا ينقض بالاجتهاد وصبر [illegible]
ينفذ غيره من القضاء وإن خالف اجتهاده ما لم يخالف دليلا قطعيا وله ولاية على كل
مولى عليه مع فقد وليه ومع وجوده في مواضع خاصة ويلزم به حكم من شهدت عليه
الشهود أما من شهدت عليه فبالزامه الحق وأما الشهود فيمنعهم إباه لو رجعوا
عن الشهادة وهو من فروض الكفاية بلا خلاف وفيه أمر عظيم لعظم من يقوم به لأنه
قائل [illegible] لولا النبوة ومن قبله من الأنبياء لأنفسهم لأممهم ومن بعدهم من خلفا

ولكن خطر جسيم فقد قال مولانا امير المؤمنين عم لشريح جلست مجلسا لا يجلس فيه
الا نبي او وصي او شقي وقال عم القضاة ثلثة واحد في الجنة واثنان في النار والذي
في الجنة رجل عرف الحق وقضى به واللذان في النار رجل عرف الحق فجار في الحكم ورجل
قضى للناس على جهل والنظر في الكتاب يقع في مواضع في الصفات المعتبرة في القاضي
المنصوب من قبل الامام عم والآداب المتعلقة به وكيفية الحكم له واحكام الدعاوي
والصفات المشترطة فيه ستة التكليف بالبلوغ وكمال العقل والايمان بالمعنى
الاخص اي الاعتقاد بالاصول الخمسة والعدالة وطهارة المولد من الزنا والعلم
ولو بالمعنى الاعم الشامل للظن الاجتهادي في الحكم الشرعي القائم مقامه بالدليل
القطعي والذكورة بلا خلاف في شيء من ذلك اجده بل عليه الاجماع في عبائر جماعة و
يدخل في العدالة اشتراط الامانة والمحافظة على الواجبات عن الفوات وتوطين النفس
على ترك المحرمات ولا ينعقد القضاء الا لمن له شرعا اهلية الفتوى كان يكون مجتهدا
مطلقا او متجزيا ولازم ذلك انه لا يكفيه مجرد اطلاعه بفتوى الفقهاء بناء على عدم كونه
بذلك مجتهدا مطلقا ولا بد مع ذلك ان يكون ضابطا فلو غلب عليه النسيان لم ينعقد له القضاء
بلا خلاف فيه ظاهرا وفي التذكرة بعض الاصحاب بالضبط في محل الحكم لا مطلقا ولا بأس به وهل
يشترط علمه بالكتابة فقد يقدر على قراءتها وكتبها الاشبه نعم وفاقا للاكثر بل لا
يعرف فيه مخالف فيه ظاهرا للاصل وللاضطرار به لعدم عصمته وامكان سهوه و
نسيانه وغفلته لما لا يتيسر لغير النبي صم المعرفة الا بها فلا يقاس به وان قلنا
بكونه اميا بهذا المعنى مع انه صم كان عالما بها بعد البعثة كما صرح به الشيخ في ط والحلي
في السرائر مشعرا باجماعنا ويشهد له جملة من اخبارنا ويتفرع على اشتراط الذكورة انه

ينعقد القضاء للمرأة

لا ينعقد القضاء للمرأة ولو اجتمع فيه الشرائط الباقية وفي انعقاده للاعمى تردد واختلاف
ولكن الاقرب الاشهر انه لا ينعقد لمثل ما ذكرناه في اشتراط العلم بالكتابة مع
مع ان اشتراطه بسبب لزوم استلزام البصر كما نبه عليه بعض وفي اشتراط الحرية ايضا تردد
واختلاف والاشبه عند المص هنا وفي يع انه لا يشترط خلافا للاكثر فيشترط وهو اظهر
ولا بد مع هذه الشرائط من اذن الامام عم بالقضاء المستجمع لها خصوصا او عموما ولا يكفي
مجرد اجتماعها اجماعا وعليه فلا ينعقد القضاء بنصب العوام لراي المستجمع الشرائط و
قاضيا نعم لو تراضى اثنان خصمان بواحد من الرعية فحكم بينهما لزم حكمه في حقهما في المشهور
بين اصحابنا بل لم ينقلوا فيه خلافا اصلا ولكن يشترط فيه جميع ما يشترط في القاضي المنصوب
من قبله عم عدا الاذن منه بلا خلاف الا من نادر بل قيل اجماعا وعليه يختص هذا بزمان
حضوره عم وبسط يده فاما مع عدم حضور الامام عم او عدم بسط يده فلا يتصور
وجوده لانه مع عدم استجماعه الشرائط لم يجز له القضاء ومع استجماعها فله حصل له
الاذن ولو عموما بالنص والاجماع على انه في الصورة ينفذ قضاء الفقيه من فقهاء
اهل البيت عليهم السلام الجامع للصفات والشرائط المعتبرة ويحرم التحاكم
الى الحكام الجور واخذ شيء بحكمهم ولو كان عينا كما يستفاد من المعتبرين الا اذا
توقف حصول الحق عليه فيجوز سواء كان احدهما محقا والآخر مخالفا او كلاهما محقين او
مخالفا او كلاهما بلا خلاف ظاهر الا من الحلبي في الثاني وهو نادر نعم ينبغي لعالم
المانع عن الحق برفعه الى الحاكم الجور اذا اصر على حبس الحق فان ارتدع والا فلينه امره
القضاء عن السلطان العادل يستحب لمن يثق بنفسه بالقيام بشرائط القضاء و
واستحبابه عيني فلا ينافي ما قدمناه من انه واجب كفائي وربما وجب عينا اذا الزمه

بي الامام عم او يوجد من يتولاه غيره ممن يستجمع الشرايط ولا فرق في هذا بين حالتي
حضور الامام عم وغيبته ولا خلاف في شيء من ذلك عندنا   في الاداب وهي مستحبة
ومكروهة فالمستحب اشعار رعيته واخبارهم بوصوله وقدومه ان لم يشتهر خبره
وطلب من يسائله عما يحتاج اليه من امور بلده و النزول في وسط البلد والجلوس في
قضائه اي حالة القضاء في موضع بارز مثل رحبة او فضاء ويكون مستقبل القبلة في
جلوسه على قول والاكثر على استحبابه مستدبر القبلة وان يأخذ ما في يد الحاكم
المعزول من حجج الناس وودايعهم والسؤال بعد ذلك عن اهل السجون واثبات اسمائهم والبحث
عن موجب اعتقالهم وحبسهم ليطلق ويخلص من يجب اطلاقه بان لا يثبت بحبسه موجب او لم يظهر
خصم بعد اشاعة حاله ولو ادعى انه لا خصم له فهل يحلف مع ذلك قولان ثم يسأل عن الاوصياء
عن الايتام والمجانين وعن ثبوت وصايتهم وتصرفهم في المال ويفعل بهم ما يجب من اقرار
واسقاط او تضمين ثم ينظر في الامناء الحافظين من اموال اليتامى والمحجور عليهم والغيب
فيعزل الخائن ويسعد الضعيف بمشارك او يستبدل به بما اقتضاه رايه ثم ينظر في الضوال
و اللقيط فيبيع ما يخشى تلفه وما يستوعب نفقته ثمنه ويعمل فيها على ما ينبغي ويقدم من كل
نوع من ذلك الاهم فالاهم وتفريق الشهود عندنا الاقامة فانه اوثق خصوصا في مواضع
الريبة كما فعله سيد الاوصياء في جملة من قضاياه للمعروف عند ذوي البصاير والشان
من العلماء والصلحاء الاعيان فلا يستحب تفريقهم بل يكره وقد يحرم في بعض الاحيان
لما يتضمن تفريقهم من الغضاضة والاهانة بهم وربما يحصل بذلك كسر قلوبهم وان يستحضر من
اهل العلم والاجتهاد من يحاوره ويعاونه في المسائل المشتبهة ويشهدهم حكمه فان اخطا نبهوه
وما اتلف خطأ فعلى بيت المال للمعد للمصالح وينبغي ان يجمع قضاياه كل اسبوع ووثايقه ويكتب تاريخه

عليهما وانفذ الحكم

عليهما وانفذ الحكم
فان اجتمع كل شهر كتب عليه قضاء شهر كذا او سنة كذا او يوم كذا فاذا اتخذ كاتبا
وجب ان يكون بالغا عاقلا مسلما بصيرا فان كان مع ذلك فقيها جيد الخط كان حسنا
وينبغي ان يجلس بين يديه ليملي عليه ويشاهد ما يكتب اذا افتقر الى مترجم قبل ان يقبل عنه
الا شاهدان عدلان ما لم ينقص عليه الاحوط واذا تعدى احد الغريمين اقامه برفق ونهاه
النهي عن المنكر   الاحتجاب اي اتخاذ الحاجب وهو الذي لا يدخل عليه الا بإذنه
وقت القضاء وقيل بتحريمه وتضييقه ضرر التأذي مع المخالفة على الدوام بحيث يمنع ارباب الحوائج
واستحسن شيخنا الشهيد الثاني ولا باس به وان يقضي مع ما يشغل النفس كالغضب لغير الله
والجوع والعطش والفرح والمرض وغلبة النعاس ومدافعة الاخبثين ونحو ذلك من اشغال
وان يستعمل الانقباض المانع من الاتيان بالحجة واللين الذي لا يؤمن معه من جرأة الخصم
وان يرتب قوما بعينهم دون غيرهم للشهادة وفي نقل قول بتحريمه والاشهر الكراهة
يشفع الى الغريم وصاحب الحق في اسقاط او ابطال اذا كان بعد ثبوت الحق والا فلا يكره
بل يستحب الترغيب في الصلح وهنا مسائل   للامام عم ان يقضي بعلمه في الحقوق كلها
كان ذلك للناس اجماعا وهل لغير الامام عم ذلك في حقوق الناس وحقوق الله تعالى من حكم
فيه قولان اظهرهما واشهرهما نعم وعليه الاجماع مستفيضا في كلام جمع والقول الثاني
جزم والاسكافي وهما نادران مع اختلافهما فمنع عنه الثاني مطلقا وقيده الاول بحقوق الله
وعليه الحلي ايضا وعلى الاقوال يقضي بعلمه من تزكية الشهود وجرحهم وفي الاقرار عنده وان لم يسمعه
غيره وقيل بشرط ان يكون في مجلس القضاء وفي الحكم بخطاء الشهود وتعيينا وكذبهم وفي تعزير
من اساء ادبه في مجلسه وان لم يعلم غيره وفيما اذا شهد معه اخر بلا خلاف في شيء من ذلك
غير ما مر   ان عرف الحاكم عدالة الشاهدين حكم وان عرف فسقهما طرح شهادتهما

وإن جهل الأمرين فالأصح التوقف في الحكم بشهادتهما حتى يبحث عنهما إلا أن يصرّح المشهود
عليه بعدالتهما فيحكم كالصورة الأولى على الأقوى ولا فرق في وجوب البحث في الصورة الثالثة
بين ما لو جهل بإسلامهما أم لا ولا خلاف في الأول وأما الثاني فكذلك على الأشهر الأقوى
خلافاً للمفيد والشيخ في بعض كتبهما والإسكافي فلم يوجب البحث بل اكتفوا بظاهر الإسلام
بناءً منهم على أن الأصل فيه العدالة وادعى الأخير عليه الإجماع ومبنى الخلاف هنا على الخلاف
في تفسير العدالة هل هي ظاهر الإسلام مع عدم ظهور الفسق أو حسن الظاهر أو الملكة أي الهيئة
الراسخة في النفس الباعثة لها على ملازمة التقوى والمروة وينبغي القطع بضعف القول
الأول منها وأما الأخيران فالثاني أجودهما وأشهرهما حتى أن ظاهر جماعة كونه مجمعاً عليه لكن
يكتفى في معرفتها بالمعاشرة المتأكدة الموجبة للظن بها كالمعاملة بها والمعاملة والمباشرة
والمجاورة ونحوها من الصحبة المتأكدة ولا يكتفى بالمعاشرة الظاهرة كما هو مقتضى القول الأول
إن أريد به ذلك وإن أريد به الصحبة المتأكدة كما هو ظاهر الأخبار أيضاً فلا خلاف في قوته
ورواية يسمع شهادة التعديل مطلقاً من غير أن يبين سببه ولا يسمع شهادة
الجرح إلا مفصلة مبينة للسبب على الأشهر والأظهر وجوب التفصيل فيهما إلا إذا علم موافقة
المزكي للحاكم في أسباب الجرح والتعديل اجتهاداً أو تقليداً فيسمع حينئذٍ مطلقاً وفي المسألة
أقوال أخر ضعيفة وحيث اكتفي بالعدالة بالإطلاق ففي القدر المعتبر من العبارة
عنه وجهان بل أقوال أجودهما الاكتفاء بقوله هو عدل أو مقبول الشهادة من دون
ضم شيء مطلقاً وإن كان الأحوط ضم قوله لي وعلي وإذا تعارض الجرح والتعديل فإن
أمكن أنه لم يتكاذبا بأن شهد المزكي بالعدالة مطلقاً أو مفصلاً لكن من غير ضبط وقت
معين وشهد الجارح بأنه فعل ما يوجب الجرح في وقت معين قدم الجرح وإن تكاذبا

بأن شهد المعدل بأن كان في الوقت الذي شهد الجارح بفعل المعصية فيه في غير المكان الذي
عيّن في المعصية أو كان فيه مشتغلاً بفعل ما يضاد ما أسند إليه الجارح فالوجه التوقف
هنا أو يمكن الجرح بين الشهادتين مع ترجيح التزكية فيما إذا قال المعدل صح الذي ذكره
الجارح لكن صح عندي توبته ورجوعه عنه إذا التمس الغريم والمدعي من الحاكم إحضار غريمه
مجلس الحكم وجب على الحاكم إجابته مطلقاً ولو كان الغريم المسئول إحضاره
امرأة إذا كانت برزة بفتح الباء وسكون الراء المهملة وفتح الزاء المعجمة وهي التي لا تحتجب
احتجاب الشواب وهي مع ذلك عفيفة عاقلة تجلس للناس وتحدثهم من البروز وهو
الظهور ولو كان المسئول إحضاره ذا عذر يمنعه عن الحضور كان مريضاً
أو امرأة مخدرة غير برزة استناب الحاكم من يحكم بينهما أو أمرهما بنصب وكيل يخاصم عنهما
فإن دعت الحاجة إلى تحليفهما بعث إليهما من يحلفهما بلا خلاف في شيء من ذلك إلا
من الإسكافي فقيد الحكم بوجوب الإحضار مع عدم العذر بالحاضر والذي لا يشق عليه
الحضور من جهة الرفعة والشرف ووافقه المتأخرون في التخصيص بالحضور وخالفوه
في التخصيص بغير ذوي الشرف فأوجبوا الحضور مع الحضور أيضاً بل في صريح الشرائع وظاهر غيره دعوى
الإجماع عليه ومع ذلك قيدوا عدم وجوب الإحضار في صورة الغيبة بما إذا لم يحرر
المدعي الدعوى أو حرر ولم يكن عند الحاكم مسموعة وإلا أوجبوا في غير الصورتين
الإحضار مطلقاً وما اختاروه أقوى بذل الرشوة وأخذها على الحاكم حرام
كما مر في الفصل الأول من كتاب التجارة والأظهر الفرق بينها وبين الهدية بحيث تجوز له
مطلقاً أو في الجملة على التفصيل المتقدم ثمة أن رفع المال إلى القاضي ونحوه من العمال إن كان
الغرض منه التودد أو التوسل لحاجة من العلم ونحوه فهو هدية وإن كان التوسل إلى القضاء

والعمل رشوة والفرق بينهما وبين اخذ الجعل على القضاء من المتحاكمين او احدهما قيل
بجواز اخذه وبيانه ان الغرض من الرشوة ان يحكم لباذلها على التعيين بحق او باطل وفي
الجعل ان يشترط عليهما او على المحكوم عليه فالفرق واضح لانه في مقابلة عمله معهما
وفصل الحكومة بينهما من غير اعتبار الحكم لاحدهما بخصوصه وان شرطه على المحكوم
له فالفرق ان الحكم لا يتعلق الغرض فيه باحدهما بخصوصه بل من اتفق له الحكم
بينهما على الوجه المعتبر يكون عليه الجعل وهذا ليس فيه تهمة ولا ظهور غرض بخلاف
الرشوة المبذولة له ابتداء من شخص معين ليكون الحكم له بخصوصه كيف كان فان
هذا ظاهر في فساد المقصد وصريح في تطرق التهمة ويجب على المرتشي اعادتها عينا
مع وجودها ومثلا او قيمة مع تلفها مطلقا كان التلف بتفريطه ام لا وجوبا فوريا بلا خلاف
في شيء من ذلك عندنا   الثالث في بيان كيفية الحكم وفيه مقاصد ثلثة
في وظايف الحكم وآدابه وهي اربع   يجب على القاضي التسوية بين الخصوم في
السلام عليهما ورده اذا سلما عليه والكلام معهما والمكان لهما فيجلسهما بين
يديه معا والنظر اليهما والانصات والاستماع لكلامهما والعدل في الحكم بينهما
وغير ذلك من انواع الاكرام كالاذن في الدخول وطلاقة الوجه وقيل انه يستحب
فيما عدا العدل والاول اشهر واظهر ثم ان الحكم وجوبا او استحبابا مشروط
بما اذا لم تساو الخصوم في الاسلام والكفر ولو كان احد الخصمين مسلما والاخر
كافرا جاز ان يكون الكافر قائما والمسلم قاعدا او اعلى منزلا بلا خلاف يعرف
ولا في عدم وجوب تسوية بينهم مطلقا في الميل القلبي ولا في استحبابها بقدر الامكان
والاقوى عدم وجوب التسوية بين المسلم والكافر فيما عدا ذلك خلافا

نحو العبارة لا يجوز

نحو العبارة   لا يجوز للحاكم ان يلقن احد الخصمين ويعلمه شيئا يظهره على خصمه كان
يدعي بطريق الاحتمال فيلقنه الدعوى بالجزم حتى يسمع او ادعي عليه قرض واراد
الجواب بالوفاء فيعلمه الانكار لئلا يلزمه بالاعتراف ونحو ذلك بلا خلاف على الظاهر نعم
لا بأس بالاستفسار والتحقيق وان افضى بالاخرة الى التلقين حضر الدعوى اذا سكتا اي
الخصمان استحب للحاكم ان يقول لهما تكلما او ليتكلم المدعي منكما وان كنتما حضرتما لشيء فاذكراه
او ما ناسبه من الالفاظ الدالة عليه ولو احتشماه امر من يقول لهما ذلك ولا يواجه بالخطاب
بلا خلاف في شيء من ذلك على الظاهر حتى في النهي عن مواجهة احدهما بالخطاب لكن قيل
اختلفوا في الاخذ بظاهره من التحريم او الكراهة والوجه الاول   اذا بدر احد الخصمين
وسبق الى الدعوى سمع منه وجوبا هي دون غيرها فهو اولى ولو قطع عليه غريمه
كلامه في اثناء الدعوى فقال كنت انا المدعي لم يلتفت اليه الحاكم بل منعه حتى
ينهي دعواه وحكومته بمطالبته جوابها منه ثم الحكم بمقتضاه ولو ابتدرا او سبقا
الى الدعوى معا سمع من الذي عن يمين صاحبه في المجلس بلا خلاف
الا من الشيخ فقال الى القرعة وهو نادر بل على خلافه الاجماع في صريح الانتصار وف
وط والسرائر وان اجتمع خصوم فان وردوا مرتبين بدئ بالاول منهم فالاول
فان وردوا جميعا كتب اسماء المدعين في رقاع واستدعى من يخرج اسمه
بالقرعة الا ان يتضرر بعضهم بالتأخير فيقدمه ومثله ما لو تزاحم الطلبة عند المدرس
والمستفتون عند المفتي مع وجوب التعليم والافتاء فيقدم الاسبق منهم
فالاسبق وان جهل او جاؤوا معا اقرع بينهم ولو جمعهم على درس واحد مع تقارب
افهامهم جاز والا فلا مع عدم وجوب الامرين والامر اليهما مخيران فيهما

من شاء   الثاني في جواب المدعى عليه وهو اما الاقرار بما ادعى عليه او انكاره او سكوته
له عنه اما الاقرار فيلزم به الحق ويثبت في ذمة المقر اذا كان جائز الامر وقد تقدم
باستجماعه شرايط الاقرار والمقر به باستجماعه في بابه المتقدم مطلقا رجلا كان المقر
او امرأة او غيرهما بخلاف ما اذا اقام المدعي بينة فانه لم يثبت بمجرد اقامتها الا بعد اجتهاد
الحاكم في قبولها وردها ويظهر ثمرة الفرق بين المقامين بذلك جواز مقاصة المدعي
حقه اذا كان عينا وادعاها مع علمه بها بالاقرار دون البينة اذا لم يحكم الحاكم فان
التمس المدعي الحكم له به اي بالحق الثابت بالاقرار حكم الحاكم له به وجوبا وفي جواز بدونه
مسئلة قولان وكذا في مطالبة الحاكم المدعى عليه بالجواب قبل التماس المدعي والا
الاحوط بل الاظهر في المقامين العدم وصورة الحكم هنا وفي غيره من الابواب على ما
ذكره الاصحاب الزمتك او قضيت عليك او ادفع اليه ماله ونحو ذلك مما
يكون صريحا فيه دون قوله ثبت عندي حق خصمك وما شابهه وفائدة الحكم
هنا بعد الاتفاق على ثبوت الحق بالاقرار كما مضى غير واضحة عدا ما قيل من انها
انفاذ حاكم اياه ونحو ذلك وحيث يتحقق فان رضي المحكوم له بالاقتصار
على تلفظ الحاكم به فذاك وان التمس ان يكتب له به حجة بحقه يكون فلا يكتب له
على المقر حجة الا بعد المعرفة منه باسمه اي المقر ونسبه او يشهد بذلك
اي بكل من الاسم والنسب عدلان لان في ضبطهما عنه ليؤمن من التزوير الا ان يقنع
المدعي بالحلية وهي بكسر الحاء المهملة ثم الياء المنقطة بنقطتين من تحت بعد
اللام الصفة فيكتب صفة المقر من طوله وقصره وبياضه وسواده ونحو
ذلك من الاوصاف التي يؤمن معها التزوير بلا اخلال في شيء من ذلك حتى

فالاكتفاء بالحلية

فالاكتفاء بالحلية على التحقيق وفي بعض نسخ الكتاب هنا مع الاتفاق على عدم جواز
الرجوع اليه له ولا لغيره من الحكام الا بعد العلم بالواقعة جعله مذكرا فقط
عليها اولا فلا وحيث يثبت الحق بالاقرار او غيره كلف اداءه وان امتنع المقر
ومن في حكمه ممن يثبت عليه الحق من التسليم مع قدرته امر الحاكم خصمه بالملازمة
له حتى يؤدي ولو التمس من الحاكم حبسه حبس وان باع الحاكم عليه ماله بلا
خلاف في شيء وان ادعى الاعسار وهو عندنا كما قيل العجز عن اداء الحق لعدم ملكه
لما زاد عن داره وثيابه اللائقة بحاله ودابته وخادمه كذلك وقوت يومه وليلته
له ولعياله الواجبي النفقة فان كان له اصل مال قبل ذلك وكان اصل الدعوى مالا
كلف البينة على تلفه فان لم يقمها حبس الى ان يتبين الاعسار على الاشهر
الاظهر فتوى ورواية وفيه رواية اخرى بعدم الحبس نادرة وان لم يعرف له
اصل مال ولا كانت الدعوى مالا بل كانت جناية او صداقا او نفقة زوجة
او قريب او نحو ذلك قبل قوله بيمينه ومع ثبوته اي ثبوت اعساره بالبينة او
اليمين او تصديق المدعي نظر وامهل حتى يتمكن من الوفاء على الاقوى وفي جواز
تسليمه الى الغرماء ليواجروه او يستعملوه رواية عمل بها في النهاية والاكثر
منها رواية وفتوى كما مر تخليته وانظاره الى يساره مع انها مع ذلك اكثر
عددا واوضح سندا واوفق بالاصول والآية الكريمة وهذه شاذة لا عامل
بها حتى الشيخ لرجوعه في ف الى ما عليه الاصحاب الا ابن حمزة فقول ثالث
في المسئلة مفصلا بين ما اذا كان المعسر ذا حرفة يكتسب بها فالرواية والمنع
وتخليته غير واضحة نعم لو تولى عن التكسب مع قدرته عليه بحيث

فرزا وقف الاثنان على خطه فان ذكر اقام الشهادة عليها ح

به ضرر على الغرماء امكن ان يجبره الحاكم عليه ولو راى انه لا ينجع فيه جبره والحاكم على
الفعل الواجب لا بالدفع الى الغرماء امكن الجواز ويمكن ان ينزل عليه الرواية او
او ارتاب الحاكم بالمقر وشك في بلوغه او عقله او اختياره او نحو ذلك مما هو شرط في
اقراره توقف في الحكم باقراره حتى يستبين حاله من بلوغ ورشد ونحوهما مما شك فيه
الانكار فعنده يجب ان يقال للمدعي الك بينة ان جهل مطالبتها وان كان عالما
بها جاز للحاكم السكوت عنه والسؤال عنها فان قال المدعي نعم لي البينة جاز للحاكم
باحضارها مطلقا وفاقا للاكثر واذا احضر المدعي البينة عند الحاكم وعرف عدالتهما
سمعها وحكم بشهادتها بعد التماس المدعي سماعها والحكم بها ثم لا يقول لهما اشهدا
لانه امر وهو لا يامرهما بل يقول من عنده كلام او شهادة فليذكر ما عنده ان
شاء فان اجابا بما لا يثبت به حق طرح قولهما وان قطعا بالحق المدعى مطابقا
للدعوى وعرف العدالة حكم كما ذكرنا وان عرف فسقهما ترك شهادتهما ولا يطلب
التزكية وان جهل حالهما طلب من المدعي تزكيتهما فان زكيتهما اثنا شاهدين او شاهد
على قول على كل من الشاهدين بعرفان العدالة ومزيلها اثبتها ثم سال الخصم عن
الجرح فان اعترف بعدمه حكم كما مر وان ادعاه واستنظر امهله ثلثة ايام فان اتى
الجارح نظر في امره على حسب ما مر من تفصيل واجمال وغيرهما فان قبل قدم على
التزكية على التفصيل المتقدم بلا خلاف في شيء من ذلك الاجله حتى توقف في سؤال البينة
والحكم بشهادتها على سؤال المدعي ثم ان اطلاق الاصحاب الامهال ثلثة
ايام مع الاستنظار يقتضي عدم الفرق بين قول المستنظر ان شهودي على الجرح
على مسافة لا يصلون الا بعد الثلثة وغيره في ذلك وينبغي لو عين مكانا بعيدا ان

يمهل بقدره اذا لم يؤد الى

يمهل بقدره اذا لم يؤد الى

البعد المفرط الموجب للضرر بتاخير الحق ولا باس به ولو لم يحضرها بل قال البينة غائبة
اجل وضرب له وقت بمقدار احضارها وان شاء الحاكم خيره بين الصبر الى الاحضار
وبين احلافه المنكر بل له الخيار بين احلافه وبين اقامة البينة عليه ولو مع حضورها
كما ذكره جماعة وفي جواز تكفيل المدعى عليه اي اخذ المدعي الكفيل منه ليحضره متى حضرت البينة
هنا اي عند غيبة البينة وعدم ثبوت الحق بعد تردد وقولان ثانيهما الجواز لتجويز هرب
المنكر وعدم التمكن من استيفاء الحق بعد ثبوته من ماله والمنع في غير ذلك وهو
اقوى وعلى القول بالتكفيل فهل يتعين في ضرب مدته ثلثة ايام او يناط بنظر الحاكم فيه
الاكثر على الثاني وعلى القولين يخرج الكفيل من حق الكفالة عند انقضاء الاجل
المضروب كما انه ما كان بلا خلاف وان قال المدعي انه لا بينة لي عرفه الحاكم ان له اليمين
على خصمه ان عليه ما البينة عليه اجماعا ولا يجوز هنا احلافه حتى يلتمس المدعي بلا
خلاف فان تبرع المنكر بالحلف او احلفه الحاكم من دون سؤاله لغى ولم يعتد بها اعادها
مع التماس المدعي ولا يستقل الغريم ايضا باليمين بغير اذن الحاكم كما سيأتي ثم المنكر اما ان
يحلف او يرد على المدعي او ينكل ويابى عن الامرين فان حلف سقطت الدعوى وكان
ذمته عن الحق في نفس الامر لو كان كاذبا بل يجب عليه فيما بينه وبين الله تعالى
التخلص من حق المدعي بلا خلاف وفي ثبوت مثل ذلك في جانب المدعي او شهد له البينة
الكاذبة ولو ظفر المدعي بماله لم تجز المقاصة بعد احلاف الحاكم اياه بسؤاله معا
الحاكمة فلو عاود الخصومة لم تسمع دعواه اجماعا اذا لم يعد احلافه ببينة بان
فلو اقام بعده بينة به فكذلك لم تسمع على الاظهر الاشهر وفي الغنية وعن ظ
الاجماع وقيل كما عن المفيد وابن حمزة والقاضي انه يعمل بها ما لم يشترط الحالف

سقوط الحق بها الحالف الا بالاقرار فحينئذ يجب الحق به ولو بعد الحلف اجماعا كما ان في
كذا يجب بها البينة وهو اجود في مقابلة القول في المسئلة قول لابن الجنيد ضعيف
ولو اكذب الحالف نفسه او ادعى سهوه ونسيانه واعترف بالحق المدعى كلا
او بعضا جاز للمدعي مطالبته بما اعترف به بلا خلاف وفي كلام جمع الاجماع وعلى
هذا فلو انكر الحق عليه ثانيا او ماطل في ادائه حل للمدعي مقاصته مع اجتماع
الشرايط التقاص المذكورة في بابه ولو رد المنكر اليمين المتوجهة على المدعي
صح ولزمه الحلف بلا خلاف في الغنية الاجماع وقد استثني الاصحاب من ذلك
ثلثة بغير خلاف بينهم اجده منها دعوى التهمة ومنها دعوى الوصي ما لا على الخصم
وانكر سوآء نكل عن اليمين او ردها ومنها ما لو ادعى الوصي على الوارث
ان الميت اوصى للفقراء بخمس او زكوة او حج او نحو ذلك مما لا مستحق بخصوصه وح
يلزم على تقدير المنكر على تقدير الانكار اداء ما ادعى الحق على المدعي او اليمين هل
يمين المدعي بمنزلة البينة نفسها او بمنزلة اقرار المنكر قولان ويتفرع عليهما
فروع منها ثبوت الحق بمجرد يمينه على الثاني واحتياجه مع ذلك الى حكم الحاكم على
الاول كما مر واختار جماعة من متاخري المتاخرين الرجوع فيها الى الاصول
والعمل عليها في كل منها من دون ان يجعل احد القولين اصلا كليا يرجع اليه
في جميعها بل لو اتفقت الاصول في بعضها ما يوافق احدهما وفي الآخر ما يخالفه
عملا بالاصلين معا وهو حسن ان لم يكن في المسئلة قول ثالث واختار وقوى القول
المتقدم عدم التوقف على حكم الحاكم وفي مستنده نظر وحيث يتوجه للمنكر
ردها على المدعي فان حلف استحق المدعي بلا خلاف وان نكل وامتنع عن الحلف

لم يعلله بشيء او قال

لم يعلله بشيء او قال اريد ان احلف سقطت دعواه وليس له مطالبة الخصم بعد
ذلك ولا استيناف الدعوى معه في مجلس آخر كما لو حلف المدعى عليه بلا خلاف في
ولا اشكال اذا كان في مجلس وفي غيره الخلاف واشكال فقيل انما يسقط حقه
في ذلك المجلس وله تجديده في غيره وما ذكرناه اصح واشهر مع ان القايل
غير معروف واستثنى من ذلك جماعة ما اذا اتى ببينة ولعله غير بعيد وان ذكر
لامتناعه سببا مثل الاتيان بالبينة او سؤال الفقهاء او النظر في الحساب او
نحو ذلك ترك ولم يبطل حقه من اليمين وهل يقدر امهاله ام لا وجهان ولو نكل
المنكر عن اليمين وردها معا قال له الحاكم ان حلفت والا جعلتك ناكلا مرة
وجوبا ويكرر ذلك استظهارا والا فرضا كما قالوه وان اصر قضى عليه بالنكول
ويلزم بحق المدعي بمجرده عند جماعة وهو المروي في الصحيح وغيره وقيل يرد
الحاكم اليمين على المدعي من باب نيابته العامة فان حلف ثبت حقه وان نكل
بطل ولعله اظهر وفاقا للاكثر وفي صريح الغنية وظاهر السرائر الاجماع كما
عن صريح ف وعزاه الجمهور الى مولانا امير المؤمنين عم ومع ذلك
فهذا احوط لو بذل المدعي اليمين لثبوت الحق على المنكر ح اجماعا
وعلى القول الاول لو بذل المنكر بعد الحكم عليه من الحاكم بالنكول
لم يلتفت اليه بلا خلاف فيه ولا في عدم الالتفات اليه ايضا بعد
احلاف الحاكم المدعي على القول الثاني لثبوت الحق عليه هذا اذا
كان الحكم عليه بنكوله بعد عرض حكمه عليه ولو ثم ولو قضي
بنكوله من غير عرض فادعى الخصم الجهل بحكم النكول ففي نفوذ القضا

اشكال ولعل الثاني اظهر وبالاصل اوفق ولو بذلها قبل حلف المدعي ففي الاجتزاء
جوازه ولو منعناه فرضي المدعي بيمينه قبل له ذلك وظاهر الاصحاب عدا الماتن
هنا عدم الالتفات الى اليمين المبذولة بعد النكول الا بعد الحكم وهو مشكل بل ما هنا
اقرب مع احتمال ارادتهم ما هنا وتسامحهم في التعبير واعلم انه لا يستحلف
المدعي مع بينته المرضية بلا خلاف الا في الشهادة بالدين على الميت فان المدعي
مع بينته عليه يستحلف على بقائه في ذمته استظهارا بلا خلاف وفي صريح
جمع الاجماع وفي التعدي الحكم الى ما يشاركه في مورد الفتوى والنص كالدعوى
على الطفل والغائب والمجنون قولان ولعل الثاني اظهر خلافا للاكثر فالاولى
الحاق العين بالدين قولان اجودهما نعم فيحلف عليها ايضا مع البينة قال ومن لم يوجب
اليمين في الدعوى على الطفل ونحوه اوجب تكفيل القابض استظهارا وكذا مع القول
باليمين اذا تعذرت والقول وبه النص في الحكم على الغائب واما السكوت فان
كان لدهش ازاله الحاكم بالرفق والامهال وان كان لغباوة وسوء فهم توصل الى
ازالته بالتعريف والبيان وان كان لآفة بدنية من صمم او خرس توصل الى معرفة
جوابه من اقرار او انكار بالاشارة المفهمة للمطلوب باليقين ولو افتقر الى
مترجم عارف بجوابه لم يقتصر على العدل الواحد بل لا بد من عدلين ولو كان
سكوته عنادا الزمه الجواب اولا باللطافة والرفق ثم بالايذاء والشدة مترتبا
من الادنى الى الاعلى على حسب مراتب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فان اجاب
والا حبسه حتى يجيب ان سأله المدعي كما في اليمين وفاقا للاكثر وقيل يجبر حتى
يجيب من غير حبس بل يضرب فيبالغ في الاهانة الى ان يجيب في المسئلة قول

اخر ضعيف

اخر ضعيف الشهادات والنظر فيه يقع في امور اربعة في بيان
صفات الشاهد المعتبر وهي ستة البلوغ فلا يقبل شهادة الصبي الغير المميز
اجماعا وكذا المميز ما لم يصر مكلفا بالبلوغ بلغ عشرا ام لا اجماعا في الثاني اذا عمم
في غير الجنايات وكذا اذا شهد فيها عند معظم الاصحاب بل ربما يظهر من بعضهم
انه لا خلاف فيه وعلى الاظهر في الاول ايضا اذا كان في غير الجنايات وهو الاشهر
ويستفاد من جملة من العبارات الاجماع وقيل انه يقبل اذا بلغ عشرا مطلقا في الجنايات
وغيرها وهو اي هذا القول شاذ والقائل به غير معروف كذا في قبول شهادة ذوي
العشر في غير الجنايات واختلف عبارات الاصحاب في قبول شهادتهم في الجنايات
من القتل والشجاج والجراح بعد اتفاقهم على القبول فيها في الجملة فبعضهم شرط
قبلها في الجراح والقصاص وبعض في الجراح دون القصاص وبعضهم
اجتماعهم على مباح وبعضهم لم يشترطه وبعضهم اشترط عدم الافتراق وبعض
لم يشترطه ومحصلها اي القدر المتفق عليه من تلك العبارات والمجمع عليه بينها
القبول في الجراح خاصة دون النفس مع بلوغ الصبي من العشر ما لم يختلفوا في
القول ولو اختلفوا فيه يؤخذ باول قولهم وان كان الوجه الحاق القتل
بالجراح ولكن الاحوط الاقتصار على المتفق عليه خاصة دون غيره مما اختلف
فيه وهو ما ذكره المص في ع وغيره من اعتبار قيود اربع بلوغ العشر والاجتماع
لمباح وكون الحكم في الجراح والشجاج دون النفس وما شرطه في الخلاف من
لا يفترقوا ويرجعوا الى اهلهم بعد الفعل المشهود به الى ان يؤدوا الشهادة
ولا يلحق بالصبي هنا الصبية فلا يقبل شهادتها مطلقا وبه صرح جماعة كما

العقل فالمجنون لا تقبل شهادته في شيء اجماعا ومن يناله الجنون ويعتوره ادوارا
في وقت دون وقت تقبل شهادته في حال الوثوق باستكمال فطنته وكمال عقله
بلا خلاف وذكر المتأخرون من غير خلاف بينهم اجده وان في حكم المجنون المغفل الذي
لا يحفظ ولا يدرك ما فيه التزوير والغلط لا يتنبه لعدم الوثوق بقوله وكذا من يكثر
غلطه ونسيانه ومن لا يتنبه لمزايا الامور وتفاصيلها الا ان يعلم عدم غفلته
فيما يشهد به وعلى الحاكم التفتيش عن حال [illegible] الى ان يغلب على ظنه علمه وتفطنه و
الاسلام فلا تقبل شهادة الكافر باقسامه مط الا فيما سيستثنى اجماعا والمعروف
من مذهب الاصحاب اشتراط الايمان ايضا اي كونه اثني عشريا وعليه نقل الاجماع
في كلام جمع مستفيضا فلا تقبل شهادة غير الامامي مط على مسلم او غيره قطعا
الا في صورة خاصة اشار اليها بقوله وتقبل شهادة الذمي العدل في دينه
في الوصية بالمال خاصة مع عدم المسلم اجماعا وفي اعتبار الغربة تردد
بين الاصحاب والاظهر العدم وفاقا للاكثر وتقدم الكلام في المسألة مع بعض
ما يتعلق بها في اواخر كتاب الوصية وتقبل شهادة المؤمن على جميع اهل الملل
اتفاقا ولا تقبل شهادة احدهم اي احد اهل الملل على مسلم ولا على غيره اجماعا
في الحربي مط كما قيل وفي الذمي ايضا اذا كان على مسلم كما في كلام جماعة واما اذا
كان على غيره فان كان من اهل ملته فسيأتي الكلام فيه واذا كان من غير ملته
فالمشهور بين الاصحاب بل لا يكاد يظهر فيه خلاف ولا ينقل الا من الاسكافي
فذهب الى قبول شهادة اهل العدالة منهم في دينهم على ملته وعلى غير ملته
وهو شاذ وهل تقبل شهادته على اهل ملته فيه رواية بالجواز مط افتى بها

في النهاية واعترضها

في النهاية واعترضها المص وغيره بانها ضعيفة وليس كذلك بل هي على الاظهر الاقوى
موثقة ولكن الاشبه الاشهر المنع عن القبول مط سواء اختاروا الترافع الينا
ام لا وقيل بالتفصيل بينهما بالقبول في الاول والعدم في الثاني وكما لا تقبل الا
مثالهم العدالة فلا تقبل شهادة الفاسق اتفاقا بل ضرورة وقد مضى بيان
ما يتحقق به العدالة في كتاب القضاء وبقي الكلام في بيان ما تزول به ولا ريب
ولا خلاف في زوالها بالكبائر وقد اختلف الفقهاء في تفسيرها اختلافا شديدا
الا ان الذي عليه اكثرهم كما قيل هو انها كل ما توعد الله تعالى بالعقاب في كتابه العزيز
وهو المشهور بين اصحابنا وفي بعض العبارات اشعار بالاجماع وفي جملة
من النصوص دلالة ولكن في جملة حصرها في عدد سبع وما زاد ووجه
الجمع بينهما ما قيل انه يجوز ان يكون مراتب الكبائر مختلفة بان يكون السبع
اكبر من الباقي ويعضده الصحيح وغيره ويحتمل حمل الاخبار الا الاخيرة
المتضمنة لتعداد على التمثيل لا الحصر ويؤيده اختلافها في بعض الافراد
المعدودة فيها وكذا لا ريب ولا خلاف في زوالها بالصغائر والعزم على فعل تلك
الصغيرة بعد الفراغ منها على تامل في الاخير واما الاكثار من الذنوب وان لم يكن من
نوع واحد بحيث يكون ارتكابه للذنب اغلب من اجتنابه عنه اذا عرض له من غير توبة
فالظ انه قادح في العدالة بلا خلاف فيه اجده وفي صريح التحرير وظ غيره الاجماع
وبالجملة المداومة على الذنب او الاكثار منه قادح فيها قطعا ولما العزم عليه بعد
الفراغ ففي كونه قادحا تامل ان لم يكن اتفاقيا اما الندم منه لا وصغائر الذنوب
مع عدم العزم عليها ثانيا فلا تزول بها العدالة على الاقوى ولم يتعرض المصنف

المرفع في مزيل العدالة كما هو المشهور وان اختلفوا في كونها جزءاً منها او شرطاً لها
وكان تعليم بواقفهم او متوقف كما هو الوجه وان كان ما اختاره لعله احوط ولا يقدح
فيها اتخاذ الحمام والطيور للانس بها وانفاذ الكتب في ارسالها الى البلدان بلا خلاف
فيه بل يستفاد من المعتبرة المستفيضة استحبابه للانس بها وكذا اقتناؤها للعب
وان كره على الاظهر الاشهر وظاهر الاجماع خلافا للحلي فيقدح وهو شاذ ودوام
الرهان عليها قادح فيها قولا واحدا لانه قمار منهي عنه واللعب بالنرد والشطرنج
والاربعة عشر ترد به الشهادة وكذا الغناء وسماعه والعمل بالات اللهو من
العود والزمر وسماعها ولا ريب في تحريمها وزوال العدالة بكل منها مع الاصرار
المداومة وبدونهما ايضا لان في الغناء للتوعد عليه بالنار واما سماعها في سماع
الالات اللهو ففي زوال العدالة به من غير اصرار كما هو ظاهر نحو المتن او العدم الا
مع الاصرار اشكال والوجه الثاني وفاقا لجمع وان كان الاحوط الاول ومن جملة
الالات اللهو الدف وخصه المتن بالذكر قصدا الى استثناء صورة خاصة من
الحكم اشار اليها بقوله الا في الاملاك بالكسر اي العرس والزفاف وفي الختان للصبيان
فان الدف فيهما مباح ولو على الاشهر الاظهر خلافا للحلي وغيره فمنعا عنه فيهما
ايضا ولا ريب انه احوط وان كان في تعينه نظر واطلاق المتن والفتوى بالجواز
يقتضي عدم الفرق في الدف بين كونه ذا صنج او جرس خلافا لشيخنا في الك وغيره
فقيدوه بالثاني ومما يظهر من الك عدم الخلاف فان تم والا فكما هو الظاهر فالاطلاق
متعين والمراد بالصنج هنا ما يجعل في اطار الدف من النحاس المدور صغارا كما
قيل ومما تقدح في العدالة وترد به الشهادة لبس الحرير المحض للرجال خاصة مع

الاختيار فانه محرم

الا الاختيار فانه مع

محرم بلا خلاف وفي كلام جمع الاجماع الا اذا لبسه في الحرب او حال الضرورة
وكذا التختم بالذهب والتحلي به بل لبسه مطلقا محرم ايضا بلا خلاف كما صرح به ولا
اشكال في زوال العدالة بهما مع الاصرار وكذا مع عدمه في ظاهر اطلاق العبارة
ونحوها والوجه عدم رد الشهادة بمجرد اللبس من غير اصرار وفاقا لجماعة ولا تقبل
شهادة القاذف مع عدم اللعان او البينة وتقبل شهادته لو تاب وان لم يسقط
عنه الحد بلا خلاف وفي كلام جمع الاجماع وحد توبته ان يكذب نفسه اجماعا
كما في صريح الغنية وظاهر غيرها ولكن اختلفوا في كيفيته والاظهر الاشهر المتبادر من اللفظ
الوارد في النصوص المستفيضة هو ان يقول كذبت فيما قلت ويؤدي لو كان
هذا كاذبا وفيه قول آخر بل اقوال اخر متكلفة فيها مخالفة لظاهر النصوص واطلاقها
وظاهرها حصول التوبة بمجرد الاكذاب وفيه اشكال بل الظاهر عدمه الا بعد
التوبة والندامة حقيقة كما ذكره بعض المحققين ودل عليه المرسل ولعله
الاصحاب ايضا ويمكن حمل النصوص عليه بدعوى ورودها مورد الغالب
من ان المكذب نفسه يكون في الحقيقة تائبا غالبا وينبغي كون الاكذاب
عند الامام كما في المرسل وبه صرح جمع وزاد بعضهم وعند جماعة من المسلمين
ويظهر من جمع عدم الخلاف فيه وظاهر العبارة ونحوها كفاية التوبة بمجردها
في قبول الشهادة كما هو ظاهر اطلاق النصوص ايضا ولكن الاولى اشتراط الا
صلاح بعد التوبة وفسره الاكثر بالاستمرار عليها ولو ساعة قال فخر الاسلام
وهذا المعنى متفق عليه وانما الخلاف في الزائد عليه وهو اصلاح العمل فقول الا
والاحوط بل الاجود الاشهر اعتبار اصلاح الحال والنفس بجهاد عن ظهور ما ينافي

العدالة هذا كله في التوبة عن القذف واما عن غيره فينبغي القطع بكفاية التوبة عن
اصلاح العمل نعم ان توقفت على اداء حقوق الله تعالى او الناس لزم اداؤها مع التمكن
لها والا فلا توبة له جدا ... ارتفاع التهمة في الشهادة بلا خلاف وفي كلام جمع
الاجماع للصحاح وغيرها وهي باطلاقها تمنع عن قبول شهادة المتهم مطلقا كائنا
من كان وهو خلاف ظاهر الاصحاب وكثير من الروايات بقبول شهادة الرجل لاخيه
وبالعكس وشهادته لابنه ولاخيه والصديق لصديقه والوارث لمورثه
وغير ذلك وعليه بنية الشهيدان وغيرهما ونقل اولهما الاجماع على القبول في جملة
من ذكرنا ولم يذكروا ضابطة يرجع اليها في التهمة المانعة وغيرها والتحقيق اطلاق
المنع الا حيث يتحقق بالقبول نص او اجماع او يتردد في صدق الوصف او دخول
الموصوف تحت اطلاقات المنع بعدم تبادره منها فيطلق الجواز وعليه فلا تقبل شهادة الجار
اي الذي يجر نفعا كالشريك اذا شهد لشريكه فيما هو شريك فيه بحيث يقتضي الشهادة
المشاركة له فيه قطعا ولا شهادة الوصي فيما له فيه ولاية وكذا الوكيل بلا اشكال
فيهما ايضا اذا تضمن شهادتهما احتمال جر نفع بهما بان عين لهما اجرة على التفرقة في
المشهود عليه واذا لم يتضمن ذلك فالوجه الجواز ان لم ينعقد على خلافه الاجماع
كما هو ظاهر جماعة من الاصحاب ولا شهادة رفقاء القافلة على اللصوص اذا كانوا
اجمع مأخوذين واذا لم يكونوا مأخوذين ولم يتعرضوا لذكر ما اخذ لهم فالوجه
القبول لمنع التهمة او الشك في دخول مثلها في الاطلاقات المانعة ولا شهادة
ذي العداوة الدنيوية على عدوه وتقبل له ولغيره وعليه اذا كانت لا تتضمن فسقا
بلا خلاف فيهما بل في الاجماع وهو اي ذو العداوة الذي يفرح بالمساءة ويكره النعمات

الواردة على صاحبه

الواردة على صاحبه ويساء بغمه بالمسرة الحاصلة له ويشكل فرض حصول العدالة
مع هذه العداوة بعد الاتفاق فتوى ورواية على ان عداوة المؤمن وبغضه
لا لامر ديني معصية وتنبه لهذا جماعة ولكن دفعه ثانيا بحمل العداوة على عداوة
غير المؤمن حرام اذا كان بغير موجب لخطر واحترز بالدنيوية عن الدينية كان
يبغضه لكفره او فسقه فانها غير مانعة اجماعا ولو اختصت العداوة المانعة
باحد الجانبين جاز قبول شهادة الخالي منها والا فلا لكلا غيره رد شهادة العدو
عليه بان يقذفه ويخاصمه والنسب والقرابة لا تمنع القبول للشهادة فتقبل
من الاب لولده وعليه ومن الولد لوالده والاخ لاخيه وعليه اجماعا والحاكم.
ضم عدل اخر اجنبي اليه على الاقوى وفي قبول شهادة الولد على ابيه خلاف
بين الاصحاب اظهره المنع وهو اشهر بل عن ف وط والسرائر والغنية الاجماع ومورد المنع
صورة حيوة الاب فلو مات قبلت شهادته عليه بلا كلام يستفاد من بعض العبارات وفي
الغنية الاجماع وتقبل شهادته على الوالدة مطلقا بلا اشكال وكذا تقبل شهادة الزوج
لزوجته وعليها وشهادتها له وعليه بلا خلاف وشرط بعض الاصحاب وهو الشيخ
في النهاية والقاضي وابن حمزة في قبول شهادة الزوجة انضمام غيرها من اهل الشهادة
اليه وكذا لو كذا اشترط في قبول شهادة الزوجة ايضا استنادا الى الصحيح والموثق وهما
مختصان بالاشتراط في الزوجة ولذا ربما صح فيها الاشتراط ولكن الاظهر الاشهر
العدم ولعل وجه التقييد والاشتراط في المعتبرين في الزوجة ان المرأة لا يثبت بها الحق
منفردة ولا منضمة الى اليمين بل يشترط ان يكون معها غيرها الا ما استثني نادرا وهو
الوصية بخلاف الزوج فانه يثبت بشهادته الحق مع اليمين فاشتراط الضميمة فيها مبني على الغالب

خلاف على م

وهو ما عدا الوصية نعم مظهر الثمرة في الزوج ما لو شهد فيما تقبل شهادة الواحد مع اليمين
وفي الزوجة ما لو شهدت له في الوصية فتقبل الشهادة في المقامين على المختار ولا تجزئ على ح
وعليه يكفي انضمام امرأة اخرى فيما يكفي فيه شهادة المرأتين كنصف الوصية والمال
الذي يكتفي فيه بهما مع اليمين والصحبة وان كانت مؤكدة لا تمنع القبول للشهادة بينهما
من احد المتصاحبين والصديقين كالضيف بالنسبة الى مضيفه والاجير بالنسبة
مستاجره بلا خلاف في الاول وعلى الاشبه الاشهر بين من تاخر في الثاني وفي عبارة جمع
اشعار بالاتفاق فيه خلافا لاكثر المتقدمين فالمنع ولعله الاقوى ولا تقبل شهادة
السائل بكفه اي من باشره السؤال والاخذ بنفسه على الاشبه بلا خلاف فيه في الجملة وان اختلفوا
في اطلاقه كما عليه جماعة او تقييده بما اذا اتخذه حرفة دون ما اذا سأل نادرا للضرورة
كما عليه الاكثر ولعله الاظهر وعلل المنع هنا القوله لما يتصف به منها انه لا يسقون
فلا يؤمن من خدعه في شهادته وفي النصوص انه اذا اعطي رضي وان منع سخط وفي
قبول شهادة المملوك روايتان اشهرهما واظهرهما القبول مطلقا وفي الانتصار والغنية
والسرائر الاجماع والرواية الثابتة بالمنع كما عليه العماني مطلقا محمولة على التقية
وفيه ايضا روايات اخر مفصلة هي مع عدم مكافاتها للاولى بعضها شاذ وفي قبول
شهادته على المولى قولان اظهرهما واشهرهما المنع وفي الكتب المتقدمة عليه الاجماع
وبه يقيد اطلاق الرواية الاولى بالجواز فلو اعتق العبد قبلت شهادته للمولى وعليه بلا
خلاف اذا لم يرد ها الحاكم قبل العتق كما في القوي وفيه انا عتق العبد لموضع الشهادة
شهادته قبل في قوله اذا لم يردها الحاكم يعني به ان يردها بفسق ظاهر او حال يخرجه
عن العدالة لا لانه عبد وفي قوله انا اعتق لموضع الشهادة يعني اذا كان شاهدا لسيده

فيما اذا كان

فيما اذا كان شاهدا الغيره جازت شهادته وفيه نظر والوجه حمله على التقية نعم في
الاول بعد الحكم بقبول شهادته بعد العتق لكن لو كان مدار ذلك الحال الرقية في
افتقر الى عادتها بعده لان السابقة مردودة ولو اشهد عبديه بحمل له من مملوكته انه
ولده فورثهما غير الحمل واعتقهما الوارث لهما في الظاهر فشهدا للحمل بعد ذلك قبلت شهادتهما
ورجع الارث الى الولد فيرثهما ويكره له استرقاقهما كما مر في كتاب الوصية ولو تحمل الشهادة
الصبي او الكافر او العبد او الخصم او الفاسق او نحوهم من مردودي الشهادة ثم زال المانع
الموجب لردها او بعد ذلك قبلت شهادتهم بعد اجتماع الشرائط الاخر بلا اشكال في
على الا في الفاسق المستتر اذا اقام الشهادة فردت لاجل الشهادة ثم تاب فاعادها فقبل
هنا ايضا مطلقا كما هو المعروف من مذهب الاكثر اولا كما حكى قولا او نعم مع ظهور صدق
والثقة بعدم استنادها الى ما يوجب التهمة فيه اشكال ولعل الاخير هو الاقوى
اما الفاسق المعلن فتقبل شهادته بعد توبته مطلقا سواء شهد بها قبل التوبة ثم
اعادها بعدها او شهد بغيرها من دون اعادة والفرق بينه وبين الفاسق المستتر
حيث اتفقوا على قبول شهادة الاول بعد التوبة مطلقا واختلف فيه في الثاني وان كان المشهور
مساواتهما حرص المستتر على اصلاح الظاهر ودخول الغضاضة عليه بظهور
كذبه بخلاف المعلن بالفسق لانه لا يدخله غضاضة مع ظهوره بل ربما يفتخر به فتحصل
التهمة في الاول دون الثاني طهارة المولد عن الزنا فلا تقبل شهادة ولد الزنا
على الاشهر الاقوى وفي كلام المرتضى والشيخ الاجماع وقبلوا القائل الشيخ في المبسوط
وابن حمزة انه تقبل شهادته في الشيء الدون اي اليسير به وردت رواية نادرة وقد رجع
عنها الشيخ في الخلاف كما عليه الاصحاب والمنع يختص بمن علم كونه ولد الزنا اما من جهل

فيقبل شهادته بعد استجماعه الشرائط الاخر من العدالة وغيرها وان لم اجد الوفاق
وبه صرح جماعة من غير خلاف بينهم اجده ويلحق بهذا الباب مسائل ثلث   التبرع
بالاداء اي اداء الشهادة قبل الاستنطاق وطلب الحاكم اياه من الشاهد يمنع القبول
مطلقا سواء كان قبل دعوى المدعي او بعدها بلا خلاف فيه في الجملة قالوا للنظر الى التهمة
بذلك فيدخل في عموم الادلة المانعة عن قبول شهادة ذي التهمة وفي هذا التعليل اشعار
بان المنع انما هو للتهمة فلا ريب فيه مع حصولها كما هو الغالب ولعل اطلاقهم وارد عليه
ويشكل مع عدمها كما يتفق احيانا والوجه الجواز حيث لم يكن المنع الى هذا الحد اجماعا
وكيف كان فالمنع مخصوص في كلامهم بما اذا كان المشهود به من حقوق الادميين وهل يمنع
ذلك عن القبول في حقوق الله تعالى ام لا قولان والاكثر على الثاني ومنهم الماتن لكن على تردد
ولعله في محله واعلم ان التبرع بالشهادة في محل المنع ليس جرحا حتى لا تقبل في غير تلك
الواقعة فتسمع فيه قطعا ولو اعاد تلك الشهادة في مجلس اخر ففي قبولها
وجهان ولعل الاول اجود   الاصم الموقوف السمع تقبل شهادته فيما لا يفتقر العلم
العلم به الى السماع وفيما يفتقر اليه ايضا اذا سمع واعتل ولكن بلا خلاف فيه في الجملة
وفي رواية ضعيفة انه يؤخذ باول قوله ولا يؤخذ بثانيه وعمل بها جماعة دالة
على اطلاق قبول شهادته وهو الاصح وكذا تقبل شهادة الاعمى فيما لا يفتقر العلم
على الرؤية ويحصل بالسماع بلا خلاف في صريح الانتصار وفي الغنية الاجماع
وكذا تقبل شهادته فيما يفتقر الى الرؤية ايضا اذا حصل له العلم بالمشهود به وكان
تثبّته الحجبين [?] الاداء ايضا في الاصح   لا تقبل شهادة النساء في الهلال والطلاق
اذا كن منفردات عن الرجال بلا خلاف ومطلقا على الاشهر الاقوى وفي الغنية الاجماع

ولا فرق في الطلاق

ولا فرق في الطلاق بين انواعه التي منها الخلع والمباراة على الاشهر الاظهر بل عليه عامتهم
من افتاء الاجماع وهل تقبل شهادتهن مع الرجال في النكاح اوجه واقوال اشهرها واظهرها
نعم مطلقا سواء ادعته الزوج او الزوجة وفي الغنية الاجماع وفي قبولها اي شهادتهن في
حصول الرضاع المحرم تردد واختلاف لكن الاشبه والاشهر بين المتأخرين القبول وفي الغنية
الاجماع ولا فرق بين انفرادهن عن الرجال وانضمامهن اليهم ولا تقبل شهادتهن مطلقا
حتى مع الرجال في الحدود وحقوق الله سبحانه ولو كانت مالية كالخمس والزكاة والنذور
والكفارات بلا خلاف اجده الا في الزنا فيثبت بشهادتهن في الجملة كما اشار اليه بقوله
وتقبل شهادتهن مع الرجال في الرجم خاصة لكن على تفصيل يأتي ذكره ان شاء الله
وفي الجراح والقتل بان يشهد رجل وامرأتان فتثبت بها ايضا بلا خلاف فيما لو كان
المشهود به لا يوجب الا الدية كقتل الخطأ والمأمومة والجائفة واما فيما لا يوجب الا
القصاص فيختلف فيه بين الاصحاب والاظهر الاشهر العدم بالنسبة الى القود وكذا بالنسبة
الى الدية على الاظهر خلافا للمص وجماعة فقالوا يجب بشهادتهن الدية لا القود وتقبل
شهادتهن في الديون اذا كن مع الرجال ولو واحدا منهم بلا خلاف والمراد بالديون
المعنى الاعم الشامل للدين بالمعنى الاخص كالنسيئة والقرض وغيره مما يكون مالا او يقصد
به المال فيدخل فيها البيع والرهن والاجارة والضمان والقراض والشفعة
والمزارعة والمساقاة والهبة والابراء والمسابقة والوصية بالمال والصداق في
النكاح والاقالة والرد بالعيب والوطء بالشبهة والغصب والاتلاف والجنايات التي
لا توجب الا المال كقتل الخطأ وقتل الصبي والمجنون وقتل الحر العبد والمسلم الذمي
والوالد الولد والسرقة التي لا قطع فيها والمال خاصة فيما فيه القطع والامور المتعلقة

بالعقود والاموال كالخيار والاجل ونجوم الكتابة حتى النجم الاخير في قول قوي هذا
اذا انضم اليهن الرجل واما لو انفردت عنه كالمرأتين فصاعداً فلا يقبل شهادتهن
في الديون قطعاً اذ لم يتصل الحجة لشياع المفيد للقطع او الظن القوي المتاخم
له على احتمال قوي ولم ينضم اليها اليمين اما مع اليمين فلا شبهة عند المصنف
هنا وجماعة في عدم القبول ايضاً خلافاً للاكثر فتقبل وهو الاصح ويقبل شهادتهن منفردات
عن كل من الرجال واليمين في العذرة والبكارة وعيوب النساء الباطنة كالرتق
والقرن وغير ذلك من الامور الخفية التي لا يطلع عليها الرجال بلا خلاف والاشهر
الاقوى قبول شهادة الرجال في ذلك بطريق اولى حيث يعتبر شهادتهن بشرط كونهن اربعاً
مطلقاً على الاشهر الاقوى ويقبل شهادة القابلة في ربع ميراث المستهل اي المولود بلا
خلاف وفي الغنية والسرائر الاجماع بل ظاهر جماعة قبول شهادتها مع عدمها في
في عيوب النساء والنفاس والحيض والولادة والرضاع ووافقها الاسكافي
في قبول شهادتهن في الامور المزبورة لكن بحسابها والوجه ما ذكرناه من اعتبار
الاربع في الامور المزبورة الا فيما نطق به النص المتقدم وغيره الخالي اسناده
اليها بقوله ويقبل شهادة امرأة واحدة في ربع الوصية وكذا كل امرأة تزاد
في المستهلين يثبت شهادتها في الربع حتى يكملوا اربعاً فتقبل شهادتهن في كل
الميراث والوصية اجمع بلا خلاف وفي الكتاب بين الاجماع واطلاق النص والفتوى
يقتضي قبول شهادتهن في المستهلين مطلقاً ولو لم يتعذر الرجال خلافاً للقاضي
والحلي فاشترطا تعذرهم ولهم بعض الاخبار لكن في سنده ضعف وهل يثبت
بشهادة الرجل الواحد من غير ضم في المستهلين النصف والربع او يسقط شهادته

اصلا او جه خبرها

اصلا او جهة خبرها او سطها وبه افتى جمع ولا ترد شهادة ارباب الصنائع المكروهة
كالصياغة وبيع الرقيق ولا شهادة ذوي الصنائع الدنية في العادة كالحياكة والحجامة
ولو بلغت الدناءة الغاية كالزبالة والوقاد ولا شهادة ذوي العاهات والامراض
الخبيثة كالاجذم والابرص بعد استجماع الجميع لشرائط قبول الشهادة التي منها
العدالة وعدم ارتكاب ما ينافي المروة بلا خلاف في شيء من ذلك يظهر الا في كلام
جمع اجماعنا ولا شبهة فيه على القول بعدم اعتبار المروة في العدالة مطلقاً وكذا
على القول باعتبارها اذ لم يكن في ارتكاب هذه الصنائع منافاة للمروة من جهة
نفس الصنعة كان يكون من اهل تلك الصنعة او لم يلم هذه ولا امثالها بارتكابها في
العادة واما مع المنافاة فيها بان كان من اهل بيت الشرف التي لا تناسب لهم تلك الصنعة
فارتكبها بحيث يلام به في العادة فلا بأس في عدم قبول شهادته ح وعدم القبول من هذه الجهة
غير عدم القبول من حيث ارتكاب الصنعة وعلى ما ذكرناه يتنزل اطلاق فتوى العلماء
في بيان ما يصير به الشاهد شاهداً وضابطه العلم واليقين العادي بلا خلاف ومستنده
المشاهدة او السماع او هما معاً والمراد بالمشاهدة هنا ما يشمل الابصار هنا واللمس
والذوق والشم فانه قد يقع الشهادة ويحتاج اليها فيما يفتقر فيه الى شمه وذوقه
او لمسه بشرط وجود الحاسة المدركة لذلك المشاهد والا لم يقبل شهادته
فلو شهد الاخشم انه غصب مسكاً ونحو ذلك لم يصح فالمشاهدة يفتقر اليها في الافعال التي
مما لا يدركه آلة السمع كالغصب والقتل والاتلاف والسرقة والرضاع والولادة
والزنا واللواط ونحو ذلك فلا يكفي فيها البناء على السماع بلا خلاف فيه ولا اشكال
اذ لم يفد العلم واليقين ويشكل فيما لو افاد للاتفاق على الحكم المزبور على

الاطلاق فانما السماع والمراد به هنا التسامع والاستفاضة لا استماع المشهود به
من المشهود عليه مثلا فانه من قسم المشاهدة وبعض افرادها فيثبت به النسب مثلا ان
فلانا وفلانة ابوا فلان او امه او انه من قبيلة كذا بلا خلاف الا من بعض
المتاخرين في نسب الام خاصة فقال فيه وجه انه لا يجوز الشهادة عليه بالسماع
لامكان رؤية الولادة ولكن الاشهر الجواز وظاهر التذكرة فيه ولا وجه له
بعد العلم وظهور خلاف فيه في الجواز قبله وكذا يثبت به الموت والملك المطلق والوقف
والزوجية والولاء والعتق والرق والعدالة بلا خلاف اجده الا من الاسكافي
فخص الثبوت بالنسب واوجب فيما عداه الشهادة على الشهادة الى ان يتصل
بالمراجعة وتعنيه او غيرهما من الطرق ومن بعض المتاخرين في الوقف فقال فيه وجه
بالمنع وهما شاذان بل على خلافهما الاجماع في ظاهر بعض العبارات واحترز
بالملك المطلق عن المستند الى السبب كالبيع فلا يثبت السبب به بل الملك الموجود
في ضمنه فلو شهد واسنده الى سبب يثبت بالاستفاضة كالارث قبل ولو لم يكن
بها كالبيع قبل في اصل الملك لا في اصل السبب وتظهر الفائدة في ترجيحه على مدع
اخر وهل يشترط في الاستفاضة ابرائه العلم القطعي او يكفي الظن مطلقا او القوي سنفاد
منه المتاخم للعلم خاصة فيه اقوال اقواها الاول وفاقا لجمع واما ما يفتقر
الى السماع والمشاهدة معا فهو الاقوال من النكاح والطلاق والبيع
وساير العقود والفسوخ والاقرار بها فانه لا بد من سماعها ومشاهدة
قائلها فلا يقبل فيها شهادة الاصم الذي لا يسمع شيئا اذا لم يكن سمعها
قبل الصمم ولم يشهد بها حين الاداء وكذا الاعمى وقد مضى الكلام فيهما فوجوا

شهادة الاخير

شهادة الاخير اعتمادا على ما يعرفه من الصوت ثم العدم وجهان اجودهما
واشهرهما الثاني وفي ظ الانتصار والغنية الاجماع ويصير الشاهد متحملا للشهادة
بالمشاهدة لما يكفي هو فيه وبالسماع لما يكفي به السماع مطلقا وان لم يستدعه
المشهود له عليه اي على تحمل الشهادة وكذا قيل له لا تشهد له ولا تحمل الشهادة
فسمع من القائل ما يوجب حكما عليه او له وصار متحملا للشهادة بلا خلاف الا
من نادر وكذا لو خبئ الشاهد بالخاء المعجمة ثم الباء المنقطة نقطة واحدة من تحت
بمعنى جلس في زاوية مستخفيا لتحمل الشهادة فنطق المشهود عليه صار
متحملا وقبلت شهادته بلا خلاف الا من نادر وفي ظ السرائر الاجماع واذا دعي
الشاهد للاقامة اي اقامة الشهادة بعد تحملها وجب عليه اقامتها عينا
اذا لم يزد عدد الشهود عن العدد المعتبر فان زاد فكفاية اجماعا مع علم
استدعاء الشهود للتحمل واما مع الاستدعاء ففي الوجوب كفاية ابيهم او عينا
قولان مشهوران بين المتاخرين نعم الاول وبين القدماء فالثاني لعله الاجماع
الا مع خوف تضرر بسبب الشهادة غير مستحق على الشاهد او المشهود
عليه او بعض المؤمنين فلا يجب مطلقا بل يحرم بلا خلاف واحترز بغير
المستحق عن مثل ما لو كان للمشهود عليه حق على الشاهد لا يطالبه
ولو جب شهادته المطالبة فلا يكفي ذلك في سقوط الواجب لانه ضرر
مستحق ولا يحل للشاهد الامتناع من اقامة الشهادة مع التمكن منها
ان ثبت الحق بشهادته لانضمام ما يتم به العدد او حلف المدعي ان كان
مما يثبت بشاهد ويمين فلو طلب من اثنين يثبت بهما لزمهما الاداء

وليس لاحدهما الامتناع مط ولو اكتفى بشهادة الاخر مع يمين المدعي ولو كان
ان بد من اثنين فيما يثبت بهما وجب عليهما كفاية كما مر ولو كان واحد لزمه
الاداء ان كان مما يثبت بشاهد ويمين والا فلا ان لم يحتمل معه وجود من يتم به
العدد والا فيجب ايضا ولو لم يعلم صاحب الحق بشهادة الشاهد وجب عليه تعريفه
ان خاف بطلان الحق بدون شهادته ولو لم يكن الشهود عدولا فان امكن ثبوت
الحق بشهادتهم ولو عند حاكم الجور وجب الاعلام ايضا والا فوجهان اجودهما
الوجوب لو دعي من له اهلية الشهادة للتحمل ففي وجوبه عليه مع عدم
خوف ترتب ضرر غير مستحق به عليه او على غيره من اخوانه قولان والمروي في
المعتبرة المستفيضة الوجوب وعليه الاصحاب عدا الحلي وهو نادر فيجب على
الكفاية على الاظهر الاشهر خلافا لجماعة من القدماء فعينا وهو احوط في
القولين بتعين التحمل على من دعي اليه مع عدم من يقوم بالتحمل بلا خلاف الا
الحلي كما مر ولا يجوز ان يشهد الشاهد على احد الا مع المعرفة بما يشهد
عليه من شخصه او نسبه لما مر من اشتراط العلم في الشهادة وانما اعاده هنا
مع معلوميته سابقا تنبيها على عدم انحصار مستندها في العلم الحسي بل يجوز
استنادها اليه او الى شهادة عدلين بالمعرفة فيعرفانه ما يريد الشهادة عليه
من تحصيل العلم بالمشهود عليه او نسبه ويكون شاهد اصل لا فرع لحصول العلم كفاية
الشرع في الشهادة بلا خلاف فيما اعلم وفي ظ السرائر الاجماع وحينئذ اسند شهادته
الى شهادتهما لا يذكرها مطلقة بل يقول اشهد على فلان بتعريف فلان وفلان
ويجوز ان تسفر المرأة وتكشف عن وجهها ليعرفها الشاهدان لها او عليها اذ لم يمكنهما

معرفتها بشهادة

معرفتها بشهادة العدلين العارفين لها شخصا او نسبا كما ذكره جماعة بلا خلاف
بينهم اجده ولو اراد انسان ان يشهد على اخرس باقراره فليشهد بالاشارة
التي رآها منه دالة عليه ولا يقيمها بالاقرار الذي فهمه منها وهنا مسائل أ
هل يكفي في جواز الشهادة بالملك مشاهدته اي مشاهدة الشاهد الذي
اليد يتصرف فيه مكررا بنحو من البناء والهدم والاجارة وغير ذلك بلا منازع
القائل جماعة من القدماء بحيث لم يظهر منهم مخالف وعليه عامة المتاخرين
وفي ق الاجماع ومع ذلك وردت به رواية بل روايات معتبرة فلا اشكال
في المسألة ولذا قطع بها في الشرايع وان تأمل فيه او ورده هنا بقوله والاولى الشهادة
بالتصرف دون الملكية لانه اي التصرف لا يدل على الملك وليس تملك وفي التعليل
ما ترى ويجوز الشهادة بالملك بمشاهدة اليد المتصرفة فكذا بالحالية على
الاشهر الاقوى بل لم اقف على مخالف عدا المص هنا وفي يع ولو تعارضت الاخبار
المجردة عن اليد والتصرف فهما فالترجيح لها الا اذا افادت الاستفاضة علما
يجوز الشهادة على ملك الشاهد اذ عرفه المتبايعان يعني البايع والمشتري
بصفات يتوافقان عليها ويكون شاهدا على اقرارهما بتلك الصفات بلا خلاف
فيه على الظ لا يجوز للشاهد الشهادة الا مع الذكر لتعلقها واليقين
لها بالقطع فلو لم يذكر كما لم يجز له الاقامة مط ولو رأى خطه وخاتمه فقطع به
بلا خلاف اذا لم يكن معه آخر ثقة وما كان المدعي ثقة ومط على الاشهر من
المتاخرين والاقوى ولكن في رواية صحيحة مروية في الكتب الاربعة انه ان
شهد معه اي مع الذي عرف خطه وخاتمه ولم يذكر من الباقي قليلا ولا

ولا كتبن لرجل آخر ثقة وكان صاحبه المدعي ابن ثقة جاز له ان يشهد
وقد عمل بها الاكثر القدماء الا انهم لم يعتبروا كون المدعي ابن ثقة عدا نادر
منهم ومع ذلك التعارض بينها وبين اخبار القول الاول تعارض العموم و
الخصوص من وجه وبعد التسليم التكافؤ بينهما فالرجوع الى حكم الاصل وهو
عدم القبول الا مع العلم متعين ولهذا تحصل في العمل بهذه الرواية تردد كما
هو صريح الماتن وتبعه غيره   من حضر حسابا بين رجلين او سمع شهادة او قضيتهما
فان استشهد وجب عليه اقامتها بلا خلاف عينا او كفاية الا اذا علم بتوقف الحق
في شهادته فعينا على الخلاف المتقدم وان كان لم يستشهد كان بالخيار في الاقامة
ما لم يخش بطلان الحق ان امتنع كما مر في بحث وجوب اقامة الشهادة واعلم ان قوله
وفيه تردد ان كان راجعا الى الحكم المنطوق كما هو ظاهر العبارة او المفهوم اجمع
فلا وجه له للاجماع عليها وان كان راجعا الى الحكم المفهوم اولا الذي
ابرزناه فله وجه لوقوع الاختلاف فيه لكنه المفهوم من العبارة كما قدمنا
الا انه بعيد عن مساق العبارة ومع ذلك فقد مر ان الوجه ثبوتها دون ال
الكفائية ويكره ان يشهد المؤمن لمخالفه في المذهب اذا اخشى انه لو سئل
الى الحاكم ليشهد له يرد شهادته فيكون قد اذل نفسه كما في المرسل ورده بالضعف
جماعة من الاصحاب ومنهم الحلي نافيا عن خلافه الخلاف فان تم اجماعا
فالوجه الاول لموافقة الاعتبار والاخبار بعدم اذلال المؤمن نفسه
ولكن الثاني لعله احوط فيشهد سيما في صورة خوف فوات الحق بالترك
في بيان احكام الشهادة على الشهادة وهي مقبولة في الديون والاموال

كالقرض

كالقرض والقراض وعقود المعاوضات والحقوق المتعلقة بالآدميين سواء
كانت عقوبة او غيرها كالقصاص والنسب والعتق والطلاق وعيوب النساء
والولادة والاستهلال والوكالة والوصية بقربية بلا خلاف في كلام جمع
الاجماع ولا تقبل في الحدود وما كان عقوبة لله تعالى اجماعا في المختصة به تعالى
كحد الزنا واللواط ونحوهما وكذا في المشتركة بينه سبحانه وبين الآدميين كحد
القذف والسرقة عند الاكثر ولعله الاظهر ولو اشتمل الحد على احكام آخر كاللواط
المترتب عليه نشر الحرمة بأم المفعول واخته وبنته وكالزنا بالعمة والخالة المترتب
عليه تحريم بنتيهما وكالزنا مكرها للمرأة بالنسبة الى ثبوت المهر ونحو ذلك فهل يقبل
في غير الحد من الاحكام وجهان اجودهما الاول كما عليه جمع من غير خلاف ظ
بينهم ولا تجزي في الشهادة على الشهادة الا اثنان عدلان على شاهد الا
صل اجماعا ولا يشترط المغايرة فيجوز شهادة اثنين على كل واحد من شاهدي
الاصل وكذا شهادة احد الاصلين مع الآخر على شهادة الاصل الآخر بلا خلاف فيه
عندنا وعند اكثر من خالفنا كما في كلام جمع بل ظاهرهم وغيرهم الاجماع ويقبل على الشها دة
شهادة النساء في الموضع الذي تقبل شهادتهن منفردات او منضمات على تردد
واشكال الا ان الاشهر بين المتأخرين العدم ولعله الاظهر واعلم انه يعتبر
للفرع التحمل الا اذا عرف ان عند الاصل شهادة جازمة بحق ثابت بلا خلاف
واجلى الالفاظ التي يتحمل بها هو ان يقول له شاهد الاصل اشهد على
شهادتي انني اشهد كذا او اشهدك او اذا استشهدت على شهادتي
فقد اذنت لك في ان تشهد ونحو ذلك مما ويسمى بالاسترعاء الا التماس هذه

الاصل رعاية شهادته والشهادة بها ولا خلاف في جواز التحمل به وعليه في كلام
جمع الاجماع والحق به جماعة ان يسمعه يشهد عند آخر او قال او انه ان يسمعه يشهد
عند الحاكم وان لم يسترعه ودونه ان يسمعه يبين سبب وجود الحق من ثمن مبيع
او قرض او غير ذلك اما لو قال اشهد ان عليه كذا من غير استرعاء ولا ذكر سبب
ولا مجلس الحكم فلا يجوز شهادة الفرع وفي هذه المراتب وبعضها خلاف والتحقيق
اعتبار علم الفرع بشهادة الاصل من دون فرق بين المراتب المزبورة حتى
لو فرض عدمه في صورة الاسترعاء وان بعد لم يجز اداء الشهادة على شهادة
ولو فرض حصوله في ادنى المراتب جاز بل ربما وجب وبالجملة لا بد من العلم بشهادة
الاصل فان حصل شهد والا فلا وينبغي ان يذكر الفرع وقت الشهادة جميع
ما اشهد فان كان في المرتبة الاولى يقول اشهدني على شهادته فلان بن فلان
اه وفي الثانية يقول اشهد ان فلانا شهد عند الحاكم بكذا وفي الثالثة
يقول اشهد ان فلانا يشهد بكذا بسبب كذا ولا تقبل شهادة الفرع الا مع تعذر
حضور شاهد الاصل مجلس الحكم لمرض او غيبة او موت او نحو ذلك مما يمنع
من حضور المجلس وان كان حاضرا او يوجب مشقة لا تتحمل غالبا بلا خلاف اجده
الا من والد الصدوق فلم يشترط التعذر وهو نادر بل على خلافه الاجماع في كلي
ولو شهد الفرع على شهادة الاصل فانكر شاهد الاصل ما شهد به فالمروي
في الصحيح وغيره العمل باعدلهما فان تساويا اطرح الفرع وعليه اطلاق
جماعة وقيد ابن حمزة بما اذا انكر بعد الحكم واما قبله فيطرح الفرع واحتمل
بالعكس وقد نزلوا عليه الرواية وكلام الجماعة معربين عن عدم الخلاف في

عدم الالتفات

شهادة

عدم الالتفات الى الانكار بعد الحكم وعزاه بعضهم الى الاصحاب مؤذنا
بدعوى الاجماع فلا اشكال فيه ولا في فساد ما عليه الاسكافي من عدم
الالتفات الى الانكار مطلقا ولو قبل الحكم مع اعدلية احدهما او تساويهما
وانما الاشكال في العمل بهذه الرواية وترجيحها على الادلة الدالة على اشتراط
تعذر حضور الاصل في سماع شهادة الفرع اما بتقييدها باهل الرواية
او نحو ذلك او ترجيح الادلة عليها وطرحها مع ما ورد عليها بقوله وفيه اشكال
لان قبول الفرع مشروط بعدم حضور شاهد الاصل مع ان ظاهرها مردود
من حيث اشتمالها على شهادة الرجل الواحد وعلى الواحد وهو مخالف
للاجماع فتوى ورواية وينبغي طرحها او تنزيلها على ما اذا قال الاصل
لا اعلم دون ان يرده بصريح الانكار ولا تقبل شهادة على شهادة على
شهادة محصلا لان الشهادة الثالثة فصاعدا غير مسموعة في شيء حتى
في حقوق الناس واموالهم بلا خلاف وفي كلام جمع الاجماع
في اللواحق وفيه مسائل اذا رجع الشاهدان او احدهما
قبل القضاء بشهادتهما لم يحكم بها بلا خلاف ولو رجعا بعد القضاء
لم ينقض الحكم وضمن الشهود ما غرمه المشهود عليه مع استيفائه
وتلفه بلا خلاف وفي السرائر الاجماع وقال الشيخ في النهاية والقاضي
وجماعة انه ان كانت العين المحكوم بها للمشهود له قائمة عنده ارتجعت منه
ولم يغرم الشهود شيئا وان كانت تالفة ضمن الشهود مثلها او قيمتها وجمعهم غير واضح
اذا ثبت انهما شاهدا زور وكذب نقض الحكم واستعيدت العين مع بقائها ومع

تلفها او تعذّر ارتجاعها بضمان الشهود بلا خلاف والفرق بين المسئلة والتابع.
هو العلم ببطلان الشهادة هنا والتردد فيه وبين صدقهما في المسئلة الاولى
ما ذكر في المسئلة الاولى من عدم نقض الحكم مع الرجوع قبله لا يختص بالمال وان كان مورده بل هو عام
في جميع الحقوق فان كان نحو الزنا جرى على الراجع حكم القذف فيجب عليه الحد ان كان
موجباً لله او التعزير ان اوجبه هذا ان اعترف بالافتراء في التعمد وان قال توهمت او اشتبه على
الامر ففي وجوب الحد عليه وجهان وان رجع الشاهد بعد القضاء وقبل الاستيفاء
والعمل بمقتضى الشهادة في نحو القتل والحد او التعزير نقض الحكم مطلقاً سواء كان المشهود به
حقاً لله تعالى كالزنا او للآدمي مثل القطع في السرقة والحد في القذف بالزنا ولو كان بعد
قتلاً او رجماً او قطعاً فاستوفي بمقتضى الشهادة ثم رجع الشهود فان قالوا جميعاً تعمدنا
اقتص الولي منهم جميعاً او من بعضهم واخذ الدية في موضع لا يقتص فيه من المتعمد
ان شاء ويرد هو تمام ما فضل عن جنايته صاحبه على دية المقتص منهم ان كان الجميع
الشهود والا فعلى البعض الباقين ان يردوا على ورثة المقتص منه بقدر ما وجب عليهم
من الجناية ويتم الولي ان بقي عليه شيء كما اذا اقتص من اكثر من واحد ولو قتل واحداً رد الآخر
عليه الاتمام بحصول رد الباقين وقالوا جميعا اخطأنا لزمهم الدية ولو اختلفوا في
الوصف فقال بعضهم اخطأنا لزمه نصيبه ولم يمض اقراره على غيره مطلقاً بلا خلاف في
شيء من ذلك ولا في انه لو قال بعضهم تعمدت رد عليه الولي ما فضل عن دية صاحبه
ويقتص منه ان شاء وليس على باقي الشهود شيء اذا لم يرجعوا وكان شهادتهم غير الرجم
وكذا فيه اذا صدق المتعمد الباقون اما لو لم يصدقوه لم يمض اقراره الا على نفسه على
الاشهر الاقوى وقال الشيخ في النهاية وغيرها يقتل ويرد الباقون من شهود الزنا ثلثة ارباع الدية

الى المقتص

المقتص منه كما في رواية صحيحة وهذه الرواية وان كانت صحيحة السند غير ان فيهما ما
يخالف الاصول لتضمنها التسلط على الاموال المعصومة بقول واحد واقراره و
حملت على ما اذا رجعوا جميعاً وقال بعضهم تعمدت وقال الباقون اخطأنا او بالتنزيل
جمعاً   لو شهدا بطلاق امرأة مزوجة ثم رجعا او احدهما قال الشيخ في النهاية
ضمنا او واحدهما المهر كلاً او بعضاً للثاني ورد الى الاول بعد الاعتداد منه
وتبعه القاضي لرواية صحيحة وينبغي ان يحمل اطلاقه هذه على انها نكحت لسماع الشهادة
لا مع حكم الحاكم بشهادة الشاهدين المقبولين لم يقبل الرجوع عنها وعدم هذا
الحمل عامة المتأخرين وهو الاقوى مع ان الشيخ قد رجع عنها وطرق ما عليه
صاحبها اذا باطلاقها شاذة لا عمل عليها ثم على المختار هل يغرمان المهر
ينظر فان كان قبل الدخول غرما نصف المهر المسمى وان كان بعده لم يغرما شيئاً على
الاشهر الاقوى وفي المبسوط قوّى الاول ان عليه اجماعنا واطلق الاصحاب الحكم
ولو لم يفرقوا فيه بين البائن والرجعي وقيد الفرق واختصاص الحكم بالبائن او الرجعي
حيث لا يمكن الزوج الرجعة كان حسناً ويجب تقييد الحكم في الطلاق وشبهه بعدم عروض
وجه مزيل للنكاح فلو شهدا ثم رجعا فقامت بينة انه كان بينهما رضاع محرم
مثلاً فلا غرم   لو شهد اثنان على رجل بسرقة فقطع ثم رجعا فان قالا اوهمنا غرما
دية اليد وان قالا تعمدنا تخير الولي في رد دية عليهما او قطع يد واحد ويرد الآخر
نصف دية اليد على المقطوع منه بلا خلاف ولو قالا اوهمنا واتيا بآخر وقالا ان
السارق غيره لم يقبل البينة الثانية وغرما دية الاول ولم يقبلا على الآخر لما يتضمن
ذلك من عدم الضبط المشترط في قبول شهادة العدل والاجود الاستدلال

عليه بالمعرة ومنها التفحص وغيره ويجبان يشهر شاهد الزور في بلده وما حولها
لتجتنب شهادته ويرتدع غيرهم ويعزر بما يراه الامام والحاكم حسما للجرأة وللمعرة
وذكر الحلي ان الاشهار هو ان ينادي في محلتهم ومجمعهم وسوقهم فلان وفلان
شهدا زورا ولا يجوز ان يشهر بان يركبا حمارا ويطوف رؤسهما ولا ان ينادي باهمها
على نفسهما ولا يمثل بهما واعلم انه لا يجري الحكم فيمن تبين غلطه او ورد شهادته
لمعارضة بينة اخرى او ظهور فسق بغير الزور او اتهمه لعدم صدق الزور
والملتبس عليه الحكم في شيء من ذلك مع امكان كونه صادقا في الواقع فلم يحصل
منه امر زايد والحمد لله تعالى بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين
والصلوة والسلام على خير خلقه محمد واله اجمعين الطاهرين

الحدود جمع حد وهو لغة المنع وشرعا عقوبة خاصة تتعلق بايلام البدن
لتلبسه بمعصية خاصة عين الشارع كميتها في جميع افراده واذا لم تتعين تسمى
تعزيرا وهو لغة التاديب وفيه اي الكتاب سبعة فصول الاول في حد
الزنا وهو مما اجمع على تحريمه اهل الملل لاحتفاظ النسب والنظر في هذا الفصل يقع
في موارد ثلثة الموجب والحد واللواحق الزنا الموجب للحد هو ايلاج
الانسان وادخاله فرجه وذكره الاصلي في فرج امراة محرمة عليه اصالة
من غير عقد نكاح ولو متعة بينهما ولا ملك من الفاعل للقابل ولا شبهة
دارئة وضابطها ما اوجب ظن الاباحة بلا خلاف اجده وبه صرح في التحرير
والاطلاق العبارة وان شمل غير المكلف الا انه خارج بما زدناه من قيد التحريم
مع احتمال ان يقال ان التكليف من شرائط ثبوت الحد بالزنا لا انه جزء من مفهومه

الى الزيادة من هذا الوجه وان احتيج اليه لتحقيق معنى الزنا لعدم تحققه عرفا
ولغة الا به وقولنا اصالة ليخرج المحرمة عليه بالعرض كحيض وشبهه بعد
علمه باحد الامور الثلثة فانه لا يعد زنا لغة ولا عرفا ولذا لا يجب عليه
حد اجماعا ويتحقق الدخول الموجب بغيبوبة الحشفة او قدرها من الذكر قبلا او
دبرا بلا خلاف ويشترط في ثبوت الحد على كل من الزانية والزاني البلوغ وكمال العقل والعلم
بالتحريم والاختيار بلا خلاف الا في الثاني ففيه خلاف يأتي فلا حد على الصغير
والمكره اجماعا ولا المكره ايضا على الاشهر الاقوى بناء على تحقق الاكراه
فيه ايضا ولا على الجاهل بتحريم الوطي جهلا ولو كان مكلفا ولو تزوج محرمة عليه
كالام او المرضعة او المحصنة ذات البعل سقط الحد مع الجهالة بالتحريم ويتبع
العلم به الا مع الشبهة الدارئة ولا يكون العقد بمجرده من غير توهم صحته شبهة
دافعة في السقوط بلا خلاف عندنا وفي التنقيح وغيره اجماعا نعم لو حصلت معه شبهة
اسقطه هي دونه كما لو اعتقد صحته ولو اختصت باحدهما اختص بالسقوط كما لو
تشبهت الاجنبية على الرجل بالزوجة ونحوها ممن تحل له فيغلب عليها الحد
دونه والظن بها على الاشهر الاقوى وفي ظاهر النص وجماعة الاجماع وفي رواية
ضعيفة بالارسال وغيره انه يقام عليها الحد جهرا وعليه سرا وهي مع ضعفها
مهجورة لا عامل بها عدا القاضي وهو شاذ فلتكن مطرحة او محمولة على شك
الرجل او ظنه وتفريطه في التامل فانه حينئذ يعزر او غير ذلك ولو وطئ المجنون امراة
عاقلة ففي وجوب الحد عليه تردد والحد الاقوى من الاصح ما وجبه الشيخان
والصدوق والقاضي لخبر ورد لضعفه ومخالفته الاصول رده المتاخرون

تبعا للحلي والديلمي والماتن في النكت كما حكي وهو الاظهر ويطرح الحد او يعزر
على بقاء تميز وشعور له يقيد مناط التكليف كما ربما يشير اليه ما فيه من التعليل
ولا حد على المجنونة مطلقا ولو كان الزاني بها اجماعا ويسقط الحد بادعاء الزوجية
ونحوها مما لا يعلم بكذبه ولا يكلف اليمين ولا البينة اجماعا للشبهة ويثبت
الاحصان الذي يجب معه الرجم كما يأتي حتى يكون الزاني بالغا عاقلا حرا له فرج
مملوك له بالعقد الدائم الصحيح او الملك يغدو عليه ويروح اي يكون متمكنا
من وطيه متى شاء بلا خلاف الا في اعتبار العقد كما مر وفي حصول الاحصان بملك
اليمين فيه ايضا خلاف فما في المتن اظهر بل واشهر وفي الانتصار والغنية الاجماع
خلافا لجماعة من القدماء فلم يروا به الاحصان لاخبار حملها على التقية او المتعين
الجمع بينها وبين ما دل على المختار من المعتبرة المستفيضة ويستفاد من جملة من
النصوص اعتبار الدخول في الفرج المملوك قبل الزنا المتحقق للاحصان كما عن جماعة
من القدماء ومنهم ابن زهرة مدعيا عليه الاجماع وبه صرح جماعة من المتأخرين
من غير نقل خلاف لكن يوهم اطلاق المتن نحوه ويمكن الذب عنه وصرح جماعة
باعتبار كون الفرج قبلا دون الدبر من غير خلاف فيه الا من اطلاق نحو
المتن ولا بأس به وهل يشمل ملك اليمين ملك المنفعة او مع التحليل الظاهر العدم وظ
المتن حصول الاحصان بالمتعة كما هو ظاهر المشهور بل لا خلاف فيه اجده الا
ما يحكى عن الانتصار مما يشعر بوجود مخالف يسوي المسلمة والذمية حيث جعل
زوجيتها دائمة في حصول الاحصان بها على الاشهر الاقوى ومن صريح الخلاف
والغنية وظاهر غيرهما الاجماع خلافا للقديمين والصدوق فاعتبروا الاسلام بها

واحصان المرأة

واحصان المرأة كاحصان الرجل في اشتراط ان تكون بالغة عاقلة حرة لها زوج
دائم او مولى وقد وطئها وهي حرة بالغة وهو عندها يتمكن من وطئها غدوا
ورواحا بلا خلاف حتى في اعتبار كمال العقل فيها ايضا عليه الاجماع ظاهرا
به الفاضلان هنا وفي نهج والتحرير وغيرهما بقولهم لكن يراعى فيها
اجماعا فلا رجم ولا حد على مجنونة زني بها عاقلا او غيره حال جنونها
وان كانت محصنة ولا يخرج المطلقة رجعية بالطلاق عن
الاحصان وتخرج البائن عنه مطلقا بطلاق كان البينونة او غيره
بلا خلاف وكذا المطلق ان طلق امرأته رجعيا لم يخرج عن الاحصان
وان طلق بائنا خرج ولو تزوج الرجل معتدة عالما بالعدة والحرمة
حد مع الدخول بها جلدا او رجما ان كان محصنا الا مع العدم وكذا
المراة تحد لو تزوجت في عدتها مطلقا الا انها لا ترجم في البائن
منها بل تجلد خاصة مع علمها بالامرين والا مع العدم ولو ادعيا
الجهالة بهما او باحدهما او ادعاها احدهما قبل من المدعي على
الاصح اذا كان ما ادعيه ممكنا في حقه بان كان مقيما في بادية بعيدة
عن معالم الدين او قريبا العهد بالاسلام ونحو ذلك وفاقا للحلي
وعامة المتأخرين بل ربما احتمل عدم الخلاف فيه ولا بأس به ولو راجع
المخالع اما لرجوعها في البذل او بعقد مستأنف لم يتوجه عليه
الرجم حتى يطأ زوجته كما في الصحاح وغيرها وكذا العبد لو اعتق والمكاتب
اذا تحرر لا يتوجه عليهما الرجم حتى يطأ زوجتها او مملوكتها بعد الحرية

ويجب على الاعمى حده لو كان او وجا او جاما فان ادعى الشبهة ففى قبول دعواه ودرء
الحد بها قولان اشبههما القبول مع الاحتمال والامكان في حقه وفاقا لعامة
المتاخرين تبعا للحلي لكنه قيده بما اذا شهد الحال بما ادعاه بان يكون وجدها
على فراشه فظنها زوجته او امته وهو ضعيف كتقييد بعضهم القبول بكونه
عدلا والقول الثاني لجماعة من القدماء فلم يصدقوه في الدعوى ولا يجب في
التقبيل والمضاجعة والمعانقة وغير ذلك من الامور المحرمة من غير ادخال
بل التعزير خاصة فناط بما يراه الحاكم وفاقا للنهاية وعامة المتاخرين وفي
الغنية الاجماع وفي المسئلة اقوال اخر ضعيفة ويثبت الزنا على كل من
الرجل والمراة بالاقرار به منهما صريحا بحيث لا يحتمل الخلاف كان يصرح بكونه
قد ادخل كالميل في المكحلة والرشا في البئر وبالبينة بلا خلاف ولا بد في بلوغ
المقر وكماله بكمال عقله وفضله واختياره وحريته بلا خلاف كما في سائر الاقارير بل
اعتبارها هنا اولى ويكرر الاقرار اربعا بلا خلاف الا من العماني فاكتفى بواحد
وهو شاذ نادر على خلافه الاتفاق في الخلاف وغيره وهل يشترط اختلاف مجالس
الاقرار اربعا بتعدده اشبهه انه لا يشترط وفاقا للخلاف والاكثر وبه صرح عامة
من تاخر خلافا للخلاف وغيره فيعتبر ولو اقر احد بحد ولم يعينه بما هو زنا او غيره
لم يكلفه البيان بلا خلاف وضرب حتى ينهى ويمنع الضرب عن نفسه بان يقول
يكفي كما في الصحيح على الصحيح وعليه الاكثر وان اختلفوا في العمل باطلاقه كما عن
النهاية وصرح القاضي وتقييده بما اذا لم يزد الضرب على المائة ولا ينقص عن
الزيادة وان لم ينه عن نفسه كما عليه الحلي والفاضلان في جملة من كتبهما فاذا

ضمنه قوله [illegible]

فضربه في طرف النقيصة ايضا فقال لا تضرب اقل من ثمانين اذ لا حد دونه وفيه نظر
ولعل العمل باطلاقه اظهر فتوى واطلاق النص وكلمة الاصحاب منزل على الحد الذي يقتضيه
ما وقع منه الاقرار فلا يجلد ما لم يقر اربعا ولا ثمانين ما لم يقر مرتين ولا يتعين المائة
اذا اقر اربعا ولا الثمانون اذا اقر مرتين على قول غير الحلي ولا باس به ولو اقر بما يوجب الرجم
ثم انكره سقط عنه بلا خلاف في الاجماع ولا يسقط غيره من سائر الحدود بالانكار
بلا خلاف الا من الحلي في والغنية فاطلقا سقوط الحد بالرجوع من دون فرق بين الرجم
وغيره ولا مستند لهما يعتد به ويدخل في اطلاق غير الرجم في النص ونحو القتل
بغيره فلا يسقط بالرجوع عن الاقرار والاظهر السقوط كما عن الوسيلة ولو اقر بحد
ثم تاب عن موجبه كان الامام مخيرا في الاقامة عليه والعفو عنه رجما كان او غيره
بلا خلاف الا من الحلي فخصه بالرجم وهو شاذ ومخالف للنص والفتوى فخص التخيير على الامام
عليه السلام لغيره من الحكام واحتمل بعض ثبوته لهم ايضا وفيه اشكال والاحوط اجراء ا
اخذا بالمتيقن لعدم لزوم العفو ثم ان هذا في حدود الله تعالى واما في حقوق الناس فلا
يسقط الحد الا باسقاط صاحب الحق ولا يكفي في البينة اقل من اربعة رجال او ثلاثة
وامرأتين ويثبت الزنا بالاول بالكتاب والسنة والاجماع وكذا بالثاني على
الاظهر الاشهر بل عليه عامة من تاخر الا من ندر بل ربما انتفى عنه الخلاف وفي الغنية
الاجماع خلافا للمفيد والديلمي والعماني فلم يثبتوه به بل خصوه بالاول وهو في
غاية الضعف ولو شهد رجلان واربع نساء يثبت به حد الجلد لا الرجم وفاقا لعامة
خلافا للآخرين والاول لا غير عن نوع بل ادعى عليهما الشهرة وقول الخلاف بثبوت
الرجم هنا ايضا شاذ ولا تقبل شهادة ست نساء ورجل ولا شهادة النساء

منفردات عن الرجال مطلقا بلا خلاف الا من تفال يثبت بشهادتهن الحد دون الرجم
ولا ريب في شذوذه ولو شهد ما دون الاربعة او ما في معناها لم يثبت الحد مطلقا
وحدّوا للفرية بالكتاب والسنة والاجماع ولا بد في الشهادة من ذكر
الشهود الشهادة والمعاينة للايلاج في الفرج كالميل في المكحلة سواء في ذلك
الرجم والجلد فلا يثبت الا بذلك بلا خلاف فيه يعتد به ولا بد مع ذلك من تواردهم
واتفاقهم على الفعل الواحد في الزمان الواحد والمكان الواحد فلو اختلفوا في
احدها بان شهد بعضهم على وجه مخصوص والباقون على غيره او شهد بعضهم
بالزنا غدوة والاخرون عشية او بعضهم في زاوية مخصوصة او بيت
والاخرون في غيره لم يحد المشهود عليه وحدّوا للفرية بلا خلاف للموثق
وظاهره كالمتن ونحوه انه لا بد اذا تعرض بعضهم على وجه لخصوصية احد
القيود الثلاثة من تعرض الباقي لها واتفاقهم عليها وقيل بعدم اشتراط التعرض
مطلقا ولو تعرض بعضهم لها والاظهر الاول ولا بد ايضا من اجتماعهم حال
اقامة الشهادة دفعة بمعنى ان لا يحصل بين الشهادات تراخ عرفا لا يجمعهم للفظهم
بها دفعة وان كان جايزا فلو اقام بعضهم في غيبة الباقي حدوا ولم يرتقب
لا ينتظر اتمام البينة بلا خلاف يعتد به لو في ظ لف ولك الاجماع وهل
يشترط حضورهم في مجلس الحكم دفعة قبل اجتماعهم على الاقامة قولان اجودهما
الثاني وفاقا لجماعة ويتفرع عليهما ما لو تلاحقوا فاتصلت شهادتهم
بحيث لم يحصل التاخير فيحدون على الثاني لا الاول قطعا وعلى الثاني
احتمالا لا مع احتمال العدم واعلم ان حد الشهود قبل الاجتماع للاقامة

سنن طهم سلم

حدود

١٦٥

مستلزم لحدهم ايضا باباء بعضهم عن الشهادة بطريق اولى وبه صرح الشيخ والحلي
نافيين الخلاف عنه وفي ف الاجماع خلافا للخ فلم يوجب هنا حد القذف وهو غريب
ويقبل شهادة الاربع على الاثنين فما زاد بلا خلاف ظ ولا يسقط الحد مطلقا بالتوبة
بعد قيام البينة فليس للامام العفو عنه ولا يسقط الحد لو كانت التوبة قبلها اي
قيام البينة مطلقا رجما كان او غيره بلا خلاف اجده بل قيل اتفاقا في بيان الحدود واسبابه
يجب القتل على الزاني بالمحرم عليه نسبا كالام والبنت والاخت وبناتهن وبنات
الاخ والعمة والخالة بلا خلاف اجده بل عليه الاجماع في الانتصار وف والغنية
واما غيرهم من المحارم بالمصاهرة كبنت الزوجة وامها وكغيرهن من الاجانب على
ما يظهر من الفتاوى ولكن النصوص مطلقة وفيها الصحيح والحسن وغيرهما الا ان يدعى
عدم انصرافها بحكم التبادر للنسبي منها الى غيرهن فلا يحكم على النسوة المحرمة فيها وفي
الحاق المحرم للرضاع بالنسب قول مستند الى عموم الخبر على النهج على ما عرفته
وكذا الحاق زوجة الاب والابن وموطوءة الاب بالملك بالمحرم النسبي فان كان
الحق الشيخ امراة الاب خاصة ولا باس به للرواية المنجبرة بالشهرة وان الحق
فالحق الثانية وابن حمزة الثالثة وهما شاذان وكذا يقتل الذمي بالمطلق الكافر
اذا زنى بمسلمة كارهة او مطاوعة وكذا الزاني بالمراة قهرا اجماعا في المقامين
على الظ المصرح به في كلام جماعة ولا فرق في الكافر بين ان يسلم بعد الزنا ام لا
للنص ولا خلاف فيه يعتد به ولا يعتبر الاحصان في شيء من الثلاثة
ولا الحرية ولا الاسلام ولا الشيخوخة بل يتساوى فيه المحصن وغيره
والحر والعبد والمسلم والكافر بانواعه والشيخ والشاب بلا خلاف

على الامام الاعظم لا على غيره من الحكام
... بلا خلاف ... الا باذن الامام
والعفو عنه

وفي جلده اى الزانى المحكوم بجلده في كل من الصور الثلاث قبل القتل تردد والاظهر بل الاشهر
العدم خلافا للشهيدين في غم وفاقا فيهما للحلى لكنهما احكم بالجلد ثم القتل مطلقا وهو فصل
بين موجب الجلد مكافاة لا او موجب الرجم فالجلد قبله ويجب الرجم على المحصن اذا زنى
بالغة عاقلة بالنص والاجماع ويجمع للشيخ والشيخة مع الاحصان بين الحد
اى الجلد والرجم اجماعا كما هنا وفي كلام جماعة وهو كذلك الا ان العمانى اطلق الرجم
على المحصن ولم يذكر الجلد وهو ضعيف والنص بخلافه مستفيض وفي الجمع بينهما على
الشاب والشابة روايتان الا ان اشهرهما واشبههما الجمع وفي ظ الانتصار وف
الاجماع خلافا للنهاية وجماعة ولا يجب الرجم على المجنون اذا زنى بالغة او صغيرة
الغير البالغ تسع سنين وان بالمجنونة مط ولكن يجب عليه الجلد خاصة وكذا لو زنى
بالمحصنة صغير فلا يجب عليها الرجم بل الجلد ولكن لو زنى بها المجنون لم يسقط عنها الرجم
وفاقا للنهاية وجماعة وفي ظ اطلاق عبائرهم قاو وجوبه عليه خلافا للاكثر
بل المشهور كما في ضه فاسقطوه عنه كما في العبارة ونحوها ولا يجب على غيره واما زنا المجنون بالعاقلة
فالخلاف في ايجابه الحد عليها كما لا امن نادر مجز اى يجلد في اهل البكر مع التغريب وجلده
مائة وتغريبه ونفيه عن بلده الى غيره جلد فيها سنة بلا خلاف فيه في الحد بل عليه
الاجماع في الانتصار والغنية وليس في كثير من النصوص والفتاوى ذكر الجز ولكنه ظاهر
بل واشهر ولم ينقل الخلاف فيه الاكثر للنص وظاهره حلق الراس كملا فلا يجزي حلق
غيره من اللحية وغيرها ولا يكفي جز شعر الناصية وان حكى عن جماعة من القدماء
واختلف الاصحاب في تعريف البكر من هو فذهب جماعة الى انه الذي ليس بمحصن
منهم وفي ظ السرائر وصريح ف الاجماع وقيل انه الذي يملك وعقد له وعليها

دواما ولكن

دواما ولكن لم يدخل ولكن قال به جماعة ومنهم ابن زهرة في الغنية مدعيا عليه الاجماع
والمسئلة محل تردد كما هو ظ جماعة ولا تغريب على المرأة مط على الاشهر الاقوى بل عليه
عامة متأخري اصحابنا وفي صريح ف والاجماع وظاهر خلافا للقديم فغربها ايضا وهو
وكذا لا جز عليها اتفاقا واعلم ان ما مر من اختلاف الحدود وثبوتها على الزنا باختلاف
انواعه غير القتل يختص بما اذا كان حرا واما المملوك فالحكم فيه ان يجلد خمسين جلدة
مط ذكرا كان او انثى محصنا او غير محصن شيخا او شابا بلا خلاف ولا جز على احدهما
اى المملوك والمملوكة ولا تغريب مط بلا خلاف فيه بيننا بل عليه الاجماع في ظ كلام
جماعة وصريح الغنية وض ولو تكرر الزنا من حر ومملوك ولم يحد بينها كفى
ان يقام عليه حد واحد مط على الاشهر الاقوى بل عليه عامة المتأخرين خلافا
للاسكافي والصدوق وفي فقيه فيما اذا وقع التكرر بامرأة واحدة واوجب التعدد
ان وقع بالمتعددة وعلى المختار ينبغي تقييده بما اذا وقع التكرر او اقتضى الزنا المكرر
نوعا واحدا من الجلد والرجم او نحوهما اما لو اقتضى حدودا مختلفة كان زنى بكرا
او محصنا توجب الحدان معا ولو حد ثم مع كل مرة قتل في الثالثة وفاقا للصدوق وفي
والحلى مدعيا الاجماع وقيل يقتل في الرابعة وهو اظهر بل واشهر كما هنا وفي كلام
جمع الاجماع ومع ذلك احوط بلا خلاف واما القول بقتله في الخامسة فشاذ
مخالف للاجماع والمملوك وكذا المملوكة اذا اقيم عليه حد الزنا سبعا قتل
في الثامنة وفاقا للاكثر بل عليه في صريح الانتصار والغنية وظ السرائر الاجماع وقيل
يقتل في التاسعة والقائل الشيخ في يه والقاضي وهو خيرة لف وعلله بانه
اى هذا القول اولى عملا من باب الاحتياط والاقا لنا بقا قوى وفي المسئلة

وفي ظ الانتصار والغنية ع

قول آخر بالتفصيل بين ثبوت الزنا بالبينة فالاول او بالاقرار فالثاني وهو مع شذوذه
تحكم وفي المسئلة ان الامام يدفع ثمن المملوك بعد قتله اي مواليه من بيت المال
ولعله غير بعيد وفاقا للشهيد وغيره والحاكم في الذمي اذا زنى بذمية بالخيار في اقامة
الحد عليه وتسليمه الى اهل نحلته وملته ليقيموا الحد عليه على معتقدهم الذي
يزعمونه حقا وان تحرموه بلا خلاف فيه انما قيدنا الحكم بما اذا زنى بذمية تبعا للجماعة لانه
اذا زنى بمسلمة فعلى الامام قتله ولا يجوز الاعراض عنه لهتكه حرمة الاسلام وخروجه عن
الذمة ولا يقام على الحامل ولو من زنى حد رجما كان او جلدا ولا قصاص بطريق اولى حتى
تضع ولدها ولا تخرج من نفاسها اذا كان المقصود جلدها او الا ترجم او تقتل بعد الوضع
من ساعتها ان مات ولدها او لا فترضعه حتى ترضع الولد وتحضنه جاز
اذا لم يوجد له مرضع او حاضن ولا خلاف في ذلك ولا في انه لو وجد له اي للولد
كافل يرضعه ويحضنه جاز اقامة الحد عليها بل وجب ويرجم المريض والمستحاضة ولا
يتربص الحد والعرض بهما بل يرجمان جاء جلدا او لا يجلد ولا يجلد احدهما ولا النفساء حتى
يبرأ كل منهم ولا خلاف فيه الا ما يحكى عن ظاهر الوسيلة في النفساء ان كانت قوية فقال
تجلد في نفاسها ولو راى الحاكم في التعجيل مصلحة ومنها ان لا يرجى برؤه كالسل
والزمانة وضعف الحالة ضربه بالضغث المشتمل على العدد من سياط او اعواد او شماريخ
او نحوها بلا خلاف ولا يسقط الحد مطلقا رجما او جلدا باعتراض الجنون اي بعروضه بعد
ان زنى في حال العقل بلا خلاف واطلاق النص والفتوى يقتضي عدم الفرق في الجنون بين
المطبق والادواري ثم لو بالقرب ولا الانزجار لا اولا باقامة الحد يعني الجلد والرجم
ان احتمل سقوطه برجوعه وتوبته او فراره على قول في الحر الشديد ولا في البرد

الشديد بخشية الهلاك

الشديد بخشية الهلاك وللنصوص وكذا لا يقام عليه الجلد في ارض العدو وان قلنا
بلحوقه الحمية فيلحق بالعدو وكما في الفروع للنص ونحوه حرمته وقيل بالكراهة ولعله
لعدم صحة الرواية واشعار التعليل فيها ولكن الاول الاحوط وكذا لا يقام الحد
ولو وجبا على من التجأ الى الحرم والمراد به حرم الله سبحانه والحق به جماعة حرم الرسول
ص والائمة عليهم السلم ولم اعرف وجهه ولا يسقط عنه الحد بذلك اجماعا
بل يضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يخرج منه للاستيفاء واقامة الحد ولو احدث
في الحرم موجب الحد حد فيه لهتكه حرمته واذا اجتمع الحد والرجم على احد جلد اولا ثم
رجم وكذا اذا اجتمعت حدود او حقوق قصاص او حد وقصاص بدئ بما لا يفوت
معه الآخر جمعا بين الحقوق وللصحاح ولا خلاف في شيء من ذلك وان اختلفوا
في وجوب تاخير الرجم عن الجلد الى ان يبرأ كما عليه جماعة او عدم وجوبه
وان استحب كما عليه آخرون او عدم جوازه كما عليه بعض ولا ريب في شذوذه
لاتفاق الفتاوى على الظاهر على جوازه وعلى هذا فالتاخير احوط ولا بد من تاخيره
الا الى حضوره وتدفن المراة المرجومة الى صدرها على الاشهر الاظهر وفي الرجل
وفيهما اقوال اخر غير واضحة الماخذ فان فر احدهما من الحفرة اعيد اليها ان ثبت
الموجب لرجمها بالبينة بلا خلاف وفي عبائر جماعة الاجماع ولو ثبت الزنا
بالاقرار لم يعد اليها بلا خلاف اذا كان الفرار بعد اصابة الم الحجارة و
كذلك اذا كان قبلها وفاقا للمفيد وجماعة بل المشهور كما قيل وقيل
ان لم يصبه الحجارة يرد والقائل الشيخ في النهاية والقاضي والاسكافي وهو
الاوفق بالاصل ولكن المسئلة محل تردد وشبهة كما هو ظاهر جماعة و

عدم الاعادة درء الحد بالشبهة كذا في الرجم واما الجلد فالفرار منه غير نافع بل يعاد
اليه مطلقا ولو ثبت زناه بالاقرار او فر زانيا بعد اصابة الالم فلولا احدا ويبدأ الشهود
بالرجم ثم الامام ثم الناس كما في النص وظاهره دالاكثر وصرح جمع بالوجوب في المقام
وعن صريح ف وظاهر ط الاجماع وربما احتمل الاستحباب وهو ضعيف ويجلد الزاني
الزاني قائما مجردا عن الثياب كما في المعتبرة المستفيضة وبه افتى جماعة وقيل
وقيل انه يضرب على الحال الذي وجد عليها ان عريانا فعريانا وان وجد وعليه ثيابه جلد بها والقائل
الشيخ وجماعة من المشهور كما في كلام جماعة وفي الغنية الاجماع ولا باس به لكن
ينبغي تقييده بما اذا لم يمنع الثوب من ايصال شيء من الم الضرب كما عن ط وصرح
الحلي بحصول الغاية الجلد دعاه بما دل على ضربه اشد الضرب كما هو الاشهر الاظهر
وقيل يضرب متوسطا اي ضربا بين الضربين كما في المرسل وهو شاذ ويفرق الضرب
على جميع جسده من اعالي بدنه الى قدميه لانه استلذ بجميع بدنه كما في النص ولكن
يتقى راسه ووجهه وفرجه على المشهور للنصوص واقتصر جماعة على استثناء
الوجه والفرج والحلي على استثناء الراس والفرج وتضرب المراة جالسة وتربط
عليها ثيابها على الاشهر الاقوى خلافا للمقنع فجعلها كالرجل في جلدها عارية
ان وجدت كذلك وهو شاذ تخالف النص والاعتبار ولا يضمن دية لو قتله
الحد للاصل والنص ويدفن المرجوم والمرجومة عاجلا في مقابر المسلمين بعد
تغسيله ان لم يكن قد اغتسل والصلوة عليه بلا خلاف كما عن ط ويستحب
للامام او الحاكم اعلام الناس بحضور الناس والمتوفرة اعلى حضوره تحصيلا
للاعتبار والانزجار ويجب ان يحضره طائفة كما في الاية الشريفة وعليه جماعة

وقيل انه يستحب والقائل الشيخ

وقيل انه يستحب والقائل الشيخ

وغيره حتى انه نفى عنه الخلاف في ط وفيه ولا ريب ان الاول احوط واقلها اي الطائفة
واحد كما عليه الاكثر للخبر خلافا للخلاف فاثنان وللمقنعة فعشرة وللحلي فثلاثة ولا يخلو عن قوة لولا
الرواية المنجبرة بفتوى الجماعة ولا يجوز ان يرجمه من لله تعالى قبله حد لظاهر النهي
عنه في المعتبرة المستفيضة وقيل يكره ذلك لا يحرم والقائل الاكثر بل المشهور كما
قيل والاول احوط بل واظهر وهل يختص الحكم بالحد الذي اقيم على المحدود او مطلق الحد
وجهان ويحتمل الفرق فيما حصلت التوبة منها او غيره فظاهر الاخبار والفتاوى الفرق ولكن
ربما يستفاد من بعض الصحاح عدمه ولا فرق في النهي كراهة او تحريما بين ثبوت
الزنا بالبينة والاقرار وفي ظاهر اطلاق النص والفتوى لكن ظاهر بعضهم اختصاصه
بالثاني قائلا انه محل الخلاف ولا وجه يعتد به   في اللواحق وفيه ثمان مسائل
اذا شهد اربعة رجال على امراة بالزنا قبلا فادعت انها بكر فشهد
لها اربع نساء عادلات بالبكارة فلا حد عليها اجماعا فتوى ونصا وفي حد
الشهود على زناها قولان اجودهما السقوط وفاقا للمبسوط وعامة المتأخرين
خلافا للاسكافي والماتن في يع والنهاية والحلي فالثاني وهو ضعيف وان رجح
الاخيران   اذا كان الزوج احد الاربعة الشهود بزنا الزوجة فهل تحد الشهود
او يسقط عنها ويحد غيره حتى الزوج الا ان يلاعن فيه روايتان اشهرهما ما دل على
الاول خلافا للصدوق وجماعة فاختاروا الثاني وهو ضعيف وضعف منه القول بالتفصيل
بين المدخول بها فالثاني وغيرها فالاول فالاظهر ما عليه الاكثر بشرط ان لم يسبق الزوج بالقذف
ولم يختل الشرائط المعتبرة في الشهادة ووجه الاكثر السقوط اي سقوط الحد عن المراة الى وجوب
لو جعل القذف الى الشهود الاربعة كما هو مقتضى الرواية الثانية وحملوه على الخلاف

احد الزوجين لما بان ليسبوقيته اى من الزوج القذف لها او يختلف كلامهم فى الشهادة
او ادائهم لها تختلف المجلس او عداوة احدهم معها او فسقه او غير ذلك مما يخل بالشهادة
يقيم الحاكم حدود الله كالزنا بعد ان ثبت عنده ولو بعلمه على الاشهر الاقوى
كما مضى اما حقوق الناس كالقذف فلا يقيمها من قبله مطلقا بل يقف اقامته اياها
على المطالبة من المستحق لها بلا خلاف فى المقامين ولا اشكال ومن افتض بكرا حرة
وازال بكارتها ولو باصبعه فعليه مهر امثالها رجلا كان المفتض او امرأة بلا خلاف
ولو كانت المفتضة امة فعليه اى على المفتض ولو امرأة عشر قيمتها على الاشهر الاقوى
وقيل بل الارش وربما احتمل وجوب اكثر الامرين منه ومن العشر ويعزر المفتض فى
المقامين بما يراه الحاكم وليس للحذق والتصحيح عليه لعدم دليل يحصر مجاله وان اختلفوا
فى تحديد التعزير بالثلثين الى الثمانين كما فى قول والى سبعة وتسعين كما فى اخر وانه
الى راى الحاكم كما قلناه وفاقا للاكثر   من تزوج امة من غيره ثم وطئها عالما
بالتحريم فعليه الحد حد الزنا جلدا او رجما اتفاقا من اقر انه زنا وما فعل امرأة
معينة من دون تصريح بزناها فعليه مع تكرار الاقرار بها حدان للزنا والفرية
ولو اقر دونها ولو مرة فعليه حد القذف خاصة وكذا المرأة لو اقرت بانها
زنت بشخص معين اربعا حدت للامرين ولو اقرت به دونها حدت للفرية
خاصة كما عليه الاكثر فى المقامين وفيهما اى فى حد الرجل والمرأة للقذف فقط
المسئلتين تردد واشكال كما هنا وفى بيع والفاضل فيما وقفت عليه من كتبه وظاهر
بعض الصحاح العدم كما عن الشهيد فى النكت ولكنه نادر   من تزوج امة على
حرة مسلمة عالما بالتحريم فوطئها قبل الاذن من الحرة واجازتها عقد الامة فعليه

ثمن حد الزاني اى

ثمن حد الزانى اثنى عشر سوطا ونصف كما فى الصحيح وغيره وليس فيهما اعتبار الدخول او الوطى
بل ظاهرهما ثبوت الحد بمجرد التزويج ولكن ذكر الاصحاب بغير خلاف وفى بعض العبارات
الاجماع وفيهما ان طريق التنصيف ان يؤخذ السوط بالنصف فيضرب به وقيل ان يضرب
بين الضربين ولا شاهد له   من زنا فى زمان شريف كرمضان والجمع والاعياد
ونحوها او مكان شريف كالحرم والمسجد والمشاهد المشرفة عوقب زيادة على الحد
المقرر للزنا بانضمامه حتى القتل لكونه بعاقبته قبله بما يراه الحاكم بلا خلاف
فى بيان حد اللواط وهو وطى الذكران بعضهم بعضا والتفخيذ وهو دلك
فرج المرء بفرج اخرى والقيادة وسيأتى انها الجمع بينهما على هذه الفواحش
واللواط يثبت بالاقرار بادخال الذكر فى الدبر ولو بمقدار الحشفة اربعا بلا خلاف
ولو اقر دون ذلك عزر كما قالوه ويشترط فى المقر التكليف بالبلوغ والاختيار
والحرية وعلى كان المقر فاعلا او مفعولا كما فى ساير الاقارير ولو لم يقر به شهد عليه اربعة
رجال عدول ولا يثبت اللواط ايضا بلا خلاف كما فى الزنا ولا يثبت بشهادة النساء
ولو كن منضمات الى الرجال ولو كانوا اى الشهود دون ذلك العدد اى الاربع حدوا
بلا خلاف كما فى الزنا ويقتل الموقب خاصة لو لاط بصغير او مجنون ويؤدب
الصغير وكذا المجنون ان كان يشعر بالتاديب كما قيل ولو كانا اى الفاعل والمفعول
بالغين قتلا اجماعا وكذا يقتل اللائط لو لاط بعبده ويؤدب العبد ان كان صغيرا
ويقتل ايضا ان كان بالغا ولو ادعى العبد الاكراه منه ولا حد عليه درئ عنه الحد دون
المولى وكذا الحكم لو ادعى الاكراه من غيره مع امكانه وكذا كل من ادعاه معه لو لاط
الذمى بمسلم قتل للامام الاقامة للحد عليه او دفعه الى اهل ملته ليقيموا عليه حدهم

كما في سائر القضايا وموجب الايقاب القتل للفاعل والمفعول اذا كان كل منهما بالغا
عاقلا عالما ويستوي فيه كل موقب وموقب حتى العبد وغير المحصن بلا خلاف
في الانتصار والغنية الاجماع ولا يحد المجنون ولو كان فاعلا على الاصح الاشهر بل عليه
عامة من تأخر وفي الغنية الاجماع وقيل يحد لو زنا والامام مخير في الموقب بين قتله بالسيف
ورجمه والقائه من جدار عال بموثقه واحراقه بالنار حيا او القائه بجدار عليه كما ذكره
الشيخان والاكثر ونفي عنه الخلاف في السرائر وفي الغنية الاجماع وكذا في الانتصار
الا انه لم يذكر الاحراق ويجوز ان يضم الاحراق الى غيره من العقوبات الاخر بان يقتل
بالسيف او الرجم او الرمي به او عليه ثم يحرق بلا خلاف كما في السرائر ومن لم يوقب كالمفخذ
والفاعل بين الاليتين فحده مائة جلدة مطلقا ولو كان محصنا على الاصح الاشهر بل
عليه عامة من تأخر وفي صريح الغنية وظاهر الانتصار الاجماع خلافا للنهاية وجماعة
في المحصن فالقتل والاسكافي والصدوق فاوجبوا القتل فيه مطلقا وعلى الاقوال
يستوي فيه اي في الجلد مائة الفاعل والمفعول والحر والعبد والمسلم والكافر اذا كان
بمثله لا بمسلم لوجوب قتله حينئذ ولا ينتصف للعبد هنا كما ينتصف في الزنا بلا خلاف في
نفي الغنية وغيره الاجماع ولو تكرر من غير الموقب اللواط ثلاثا مع تكرار الحد بعد كل
قتل في المرة الرابعة على الاشبه الاشهر بل عليه عامة من تأخر وفي الغنية الاجماع ويعزر
المجتمعان تحت ازار واحد حال كونهما مجردين ولا رحم بينهما ولا ضرورة
بما يراه الحاكم من ثلاثين سوطا الى تسعة وتسعين على المشهور وفي اكثر
روايات المسئلة التقييد بنفي الرحم والضرورة وان اشعر به رواية لكنها
سند قاصرة ويشكل في الاول بان المطلق الرحم لا يوجب تجويز ذلك فلا

التقييد او التقييد بكون الفعل محرما وفيه غنى عن التقييد بالضرورة لخروج المجرد ابعع انتهى
لا وجه له اصلا والاخير حيث يحصل التحريم بالاجماع الذي هو مناط التعزير وكذا في
في المجتمعين بين كونهما ذكرين او امرأتين او ملفقا منهما ولو تكرر الاجتماع المحرم مع تكرار
التعزير حد في المرة الثالثة كما عليه النهاية وجماعة وعن ابن حمزة انه ان عاد ثالثا
وعزر بعد كل مرة قتل في الرابعة وكذا يعزر من قبل غلاما بشهوة من غير رأي امر بلا
خلاف احد ولا فرق بين الصغير والصغيرة ولا بين الرجل والمرأة ولا بين المحرم والاجنبي
ويحتمل ورود القيد في كلامهم مورد الغالب لا ظهرية الشهوة فيه دون المحرم
والا فلا وجه له بل مناط التعزير في المحرم كذلك والحنر بالشهوة عما يكون بلغة او صداقة
دنيا فيه او علاقة عرفية فانه لا حرج في ذلك ولا اثم بل روي استحباب تقبيل
القادم من مكة بغير خلاف ويثبت السحق بما يثبت به اللواط بلا خلاف والحد
فيه مائة جلدة مطلقا حرة كانت او امة محصنة او غير محصنة ويستوي في ذلك الفا
علة والمفعولة بلا خلاف في شيء من ذلك الجلد الا في جلد المحصنة مائة فقد اختلفوا
فيه والمشهور ذلك كما صرح به في الك بل ظاهره انه مذهب المتأخرين كافة كما هو
الظاهر من الانتصار الاجماع وقال الشيخ في يه والقاضي وابن حمزة انها
ترجم مع الاحصان والمسئلة لا تخلو عن شبهة الا ان درء الحد بها يوجب المصير الى
الجلد مطلقا وتقتل المساحقة مطلقا في الرابعة مع تكرر الحد ثلاثا على الاظهر الاشهر بل
عليه عامة من تأخر حتى بعض من اوجب القتل في الزنا واللواط كالشهيد في اللمعة
بل بعضهم من شارحيها علم ظهور خلاف منهم هنا في القتل في الرابعة لكنه نقل عن
جماعة جريان الخلاف المتقدم هنا ايضا واختاره الحلي لخلاف هنا صريحا ولسقط الحد

بالتوبة قبل ثبوته بالاقرار او البينة كما للواط فانه كذلك ايضا يسقط حده بها لو

ثبوته باحد الامرين ولا يسقط بعد الثبوت بالاقرار او البينة ويجب على الامام

اجراؤه اذا ثبت بالثاني وليس له العفو فيه ويتخير بين الامرين اذا ثبت بالاول

كما يستفاد من اصحابنا من غير خلاف وفي الغنية الاجماع ويعزر المراتان المجتمعتان

تحت ازار واحد مجردتين من ثلثين الى تسعة وتسعين ولو تكرر منهما الاجتماع

مرتين مع التعزير بينهما اقيم عليهما الحد في المرة الثالثة بلا خلاف اجده الا من

الحلي فظاهره القتل في الثالثة وهو نادر ولو عادتا رابعة قال الشيخ في النهاية

وجماعة قتلتا للخبر والحاكم بقتلها في الرابعة وفيهما نظر ومن ثم اختار القاضي

والحلي والشهيدان واكثر المتاخرين كما قيل الاقتصار على التعزير مطلقا الا في كل

ثالثة فالحد ولا ريب انه احوط وهنا مسائل الثاني لا كفالة في حد زنا ولا

غيره من الحدود ولا تاخير فيه مع القدرة على اقامته الا لعذر ومصلحة

كبرء المريض ووضع الحبلى والارضاع واجتماع الناس ولا استشفاع في اسقاطه

بالكتاب والسنة والاجماع الثالث لو وطئ زوجته فساحقت بكرا فحملت البكر

فالولد للرجل الواطئ لانه مخلوق من مائه ولا موجب لانتفائه عنه ولا يلحق

الولد بالزوجة قطعا ولا بالبكر على قول مشهور ويقوى الالحاق بالبكر

للصدق العرفي وانتفاء المانع الشرعي اذ ليس الا الزنا والسحق ليس منه لغة

وعرفا فيشمله اطلاق ما دل على احكام الولد من حرمة التناكح وثبوت

التوارث مع ان الاول ثابت في ولد الزنا اتفاقا فهنا اولى فالالحاق

اقوى وعلى زوجته التوارث مع ان الاول ثابت في ولد الزنا اتفاقا فاتها

اولى فالالحاق

فالالحاق اقوى وعلى زوجته المساحقة الحد المستحق جلدا او رجما على الخلاف

المتقدم والمهر للبكر وعلى الصبية الجلد مائة اذا كانت مطاوعة بلا خلاف

فيه اجده ولا فيما سبق الا من الحلي فلم يلحق الولد بالرجل وهو ضعيف واما

القيادة فهي الجمع بين الرجال والنساء للزنا او الرجال والصبيان والنساء للواط

والسحق وتثبت بشاهدين عدلين والاقرار من القابل العاقل البالغ المختار

مرتين بلا خلاف والحد فيه خمس وسبعون جلدة بلا خلاف فيه فتوى ونصا

وفي الانتصار والغنية وكذا الاجماع وليس في النص ما قيل من انه يحلق رأسه

ويشهر في البلد لكنه مشهور بين الاصحاب حتى ان في الانتصار والغنية الاجماع

ونظر الماتن وغيره التردد ولا وجه له بعد ذلك ويستوي فيه الحر والعبد والمسلم

والكافر بلا خلاف في الكتاب بين الاجماع وينفى عن بلده الى غيره من الامصار

من غير تحديد بل مدة نفيه للاطلاق وفاقا للمستهلي وجماعة وقال المفيد وابنا

زهرة وحمزة وغيرهم انه انما ينفى في الثانية وفي الغنية الاجماع والاول مروي

في رواية عبد الله بن سنان الذي هي الاصل في هذه المسألة ونحوه

الرضوي لكن ليس فيهما التصريح بالاولى بل غايتهما الاطلاق المحتمل تقييده

بالثانية جمعا بينهما وبين اجماع الغنية فاذا المتجه القول الثاني مع انه

احوط ولا نفي على المرأة ولا جز ولا تشهير بلا خلاف وفي الانتصار والغنية

الاجماع في بيان حد القذف وهو لغة الرمي بالحجارة وشرعا رمي

الحر المسلم الكامل المستتر بالزنا او اللواط ومقاصده اربعة في بيان

الموجب للحد وهو الرمي بالزنا او اللواط مثل قوله زنيت بالفتح او لطت

او لطت

اوانت زان او لائط او شبههما من الالفاظ الدالة عليه صريحاً وكذا لو قال للمنكوحة
في دبرها او زنى بك فلان وشبههما من الالفاظ الظاهرة فيه عرفاً على اشكال في بعضها
لجامعيته الظهور والاحتمال الذي يدرء به الحد ولكن ظاهرهم الاتفاق على
العبارة الاولى منها وبه صرح في لك وغيره وبه نص بعض المعتبرة وبقي
الاشكال فيما عداها ان لم يكن ثبوته به اجماعاً اليهم ويعتبر في القاذف معرفته
بموضوع اللفظ باي لغة شاء اتفق وان لم يعرف المواجه معناه اذا كانت صيغة
للقذف وعرف القائل اي عرف لغته التي تلفظ بها ولا حد مع جهالة قائلها
بمدلولها اتفاقاً وان عرف انها تفيد فائدة يكرهها المواجه عزر والا فلا وكذا
لو قال لمن اقر ببنوته او حكم الشرع بلحوقه به لست ولدي او لست لابيك
فيحد للامه بلا خلاف في لك والاجماع ولو قال زنى بك ابوك اي ولدت من امك
او يا ابن الزاني والقذف للابيه خاصة او قال زنت بك امك فالقذف للام كذلك
فيحد للاب او للام دون المواجه لكن يعزر له لتأذيه به وانما يثبت الحد عليه
اذا كانا مسلمين عاقلين حرين محصنين فلا حد مع عدم الشرائط او احدها فيهما
وان كان المواجه متصفاً بها بل يعزر لهما كما انه لو اتصفا بها يحد لهما ولو كان
المواجه كافراً او عبداً وبالجملة فاقد الشرائط ولو بعضها لانهما المقذوف دونه
فيتبع كلا منهما حكمه ولو قال للمسلم يا ابن الزانية مثلا وامه كافرة فالاشبه التعزير وفاقاً
للحلي وعامة المتاخرين وقال الشيخ في نه والقاضي يحد كاملاً لحرمة الولد
وللنصوص وفيهما نظر ولو قال يا زوج الزانية فالحد لها خاصة وكذا لو قال يا ابا
الزانية او اخا الزانية فان الحد للمنسوبة الى الزنا دون المواجه بالخطاب

عطف يا ابا الزانية

ولو عطف يا ابا الزانية وما بعدها على يا زوج الزانية فاسقط قوله فالحد لها مكتفياً
للجميع بقوله فالحد للمنسوبة كما فعله غيره كان اخصر بل احسن ولو قال زنيت بفلانة
فللمواجه قطعاً وفي ثبوته للمرأة المنسوب اليها الزنا تردد واختلاف الا ان الاول اشهر وفي الغنية
وفي الاجماع عليه فهو اظهر والتعريض بالقذف كقوله لمن ينازعه ويعاديه لست بزان او
ولا لائط ولا امي زانية وقوله يا حلال ابن الحلال ونحو ذلك يوجب التعزير بلا خلاف
وكذا لو قال لامرأته لم اجدك عذراء اي قاصداً به وصفها بما صرح به الحلي لا مطلقاً كما هو
ظاهر العبارة ونحوها ويمكن تنزيلها على الاول كما هو الغالب في هذا القول والحكم
بالتعزير هنا في الجملة او مطلقاً هو الاظهر الاشهر خلافاً للعماني فاوجب الحد وعن الاسكافي
الموافقة له فيما لو قال ذلك عند تاخر ... وسبابه المخالفة له في غيره وهما ضعيفان
وبالجملة فالظاهر ثبوت التعزير لو قال لها اذا النساء وقال لغيره مولجها او عليا ما يوجب
اذى له كالخبيث والوضيع والحقير وكذا لو قال له يا فاسق او يا خائن او يا شارب الخمر
ونحو ذلك بلا خلاف وفي الغنية الاجماع والحكم بذلك مطلق ما لم يكن المؤذي به
متظاهراً بمعصية الله تعالى ولو تظاهر فلا تعزير لاستحقاقه الاستخفاف بالاجماع امثا
متابالك ما يجوز بلا خلاف وفي الغنية الاجماع ولكن لا يصح مواجهته بما لا ينسبه
اليه كذباً وهل يشترط مع ذلك جعله على طريق النهي عن المنكر فيشترط بشروطه ام يجوز مطلقاً
فيه وجه ظاهر اطلاق النص والفتوى الثاني ولكن الاول احوط ويثبت القذف وكل
ما فيه التعزير بالاقرار مرتين من المكلف الحر المختار وبشهادة عدلين بلا
خلاف ولا اشكال وانما الاشكال في عدم ثبوته بالمرة الواحدة من الاقرار
ولكن ظاهر الاصحاب التي كالعبارة وكأنه اجماعي وان اشعر عبارة بع

يوجع بوجود ما يلزم دلالته عليه بل بوجود نحا القائم ولكن لم نقف عليه ويشترط في القاذف
الذي يحد كاملا أو البلوغ والعقل والاختيار والقصد بلا خلاف وفي التحرير وغيره
الاجماع فالصبي لا يحد بالقذف ولو كان المقذوف كاملا بل يعزر وكذا المجنون لا يحد
بقذف احد ولو كان كاملا بل يعزر وينبغي تقييد التعزير فيه بكونه ممن يرجى منه الكف
به وفي الصبي بكونه مميزا الا لا يبلغوا التعزير فيكون قبيحا ٢ في بيان المقذوف
الذي قذف كاملا ويشترط فيه ان الاحصان بلا خلاف وهذا كان فيهما ان منعه
قالوا المراد به هنا البلوغ وكمال العقل والحرية والاسلام والتشري العفة
عن الزنا واللواط وعدم التظاهر بهما فمن قذف صبيا او مجنونا او مملوكا
او كافرا او متظاهرا بالزنا واللواط لم يحد ولكن يعزر اجماعا كما في كلام
جماعة وظاهر العبارة وجماعة يعزر قاذف المتظاهر بالزنا وهو خلاف ما دل
ونفي التعزير بجعل لا بعدم حرمته ولذا مال الشهيد الى العدم وكذا يشترط
فيه انتفاء البنوة فالاب لو قذف ولده المحصن لم يحد بل يعزر وكذا لو قذف
زوجته الميتة ولا وارث لها الا ولده من غيره كان لهم الحد تاما كل ذلك للصحيح
خلاف فيه ولا في انه يحد الولد لو قذف اباه وكذا يحد لو قذف الام
او الاقارب ويجلدون لو قذفوه ٣ في بيان الاحكام فلو قذف شخص جماعة
واحدا بعد واحد فلكل واحد حد ولو قذفهم بلفظ واحد كيا زناة فعليه
للجميع حد واحد ان طالبوا مجتمعين وان افترقوا في المطالبة فلكل واحد
حد على الاظهر الاشهر في الغنية والتشريح الاجماع وعكس الاسكافي
فجعل القذف بلفظ واحد موجب الاتحاد الحد مطلقا وبلفظ متعدد موجبا

للاتحاد ان جاءوا به مجتمعين وللتعدد ان جاءوا به متفرقين وتوقف عنه البأس وفي
وفي مستنده نظر وفي المسئلة اقوال أخر غير واضحة المستند وحد القذف يورث كما
يورث المال لو مات المقذوف قبل استيفائه والعفو عنه ولكن لا يرث الزوج
ولا الزوجة بل ولا غيرهما من ذوي الاسباب على الامام فيرثه ولكن ليس له العفو
كما في الغنية مدعيا عليه وعلى اصل الحكم الاجماع كما عن ق وفي غيره ايضا
لكن على الثاني خاصة ولو قال ابنك زان او لائط او بنتك زانية فالحد لهما
مع بلوغهما لا للمواجه ولازم ذلك ان حق المطالبة والعفو فيه للمقذوف
خاصة والمذهب الحلي وعامة المتأخرين وقال الشيخ في نهر والمفيد والقاضي
ان الرأي للاب المواجه المطالبة بالحد والعفو عنه وحجتهم غير واضحة هذا اذا
لم يسبقه الولدان الى المطالبة بالحد والعفو ولو سبقاه اليه لم يكن له ذلك بلا
خلاف فيه ولا في ان للاب الاستيفاء اذا قذفا وعلانية تابيه عليهما وكذا لو ورث
الولد الصغير ومن في معناه حدا كان للاب الاستيفاء عنه ايضا وفي جواز
العفو له في الصورتين اشكال ولو ورث الحد جماعة فعفى عنه احدهم كان
لمن بقي ولو واحدا الاستيفاء له على التمام بلا خلاف وفي الغنية الاجماع
ويقتل القاذف في المرة الرابعة اذا حد ثلاثا على الاظهر الاشهر في
الغنية الاجماع وقيل انه يقتل في الثالثة والقائل الحلي والحد ثمانون جلدة
جلدة بالكتاب والسنة والاجماع حرا كان القاذف او عبدا على الاظهر
الاقوى وفي صريح الغنية وظاهر غيره الاجماع كما عن ق وغيره ايضا خلافا
للصدوق وللمحكي فعلى المملوك اربعون ويجلد القاذف بثيابه

المعاداة له وتجرّدهما عنها كما بمجرد الزاني ولا يجزيه ضربا بل ضربا متوسطا اتفاقا ولا يعزر
الكفار مع التنابز بالالقاب اي تداعيهم بها وان اشتملت على ذم وكذا تعييرهم بالامراض
الا ان يخشى حدوث فتنة فيحسمها الامام بما يراه كذا قالوه ولعله لا خلاف فيه ولكن
نسبته في يع الى القيل مشعر بتمريضه وله وجه لولا الشهرة القريبة من الاجماع
في اللولو وهو حسن سائر ٨ يقتل من سب النبي صلى الله عليه وآله وسلم وكذا من سب احد
الائمة ع بلا اختلاف في كلام جمع الاجماع للنصوص ويستفاد من بعضها انه
مباح دمه لكل سامع من غير توقف على اذن الامام كما هو المشهور وفي الغنية الا
جماع وقيل انه يتوقف على اذنه كما عن المفيد ومن اخرها اشتراط القتل بما
اذا امن القائل ولم يخف منه على نفسه او ماله او على مؤمن نفسا او مالا
وعدم الجواز مع الخوف على شيء من ذلك ولا خلاف فيه وفي الحاق باقي الانبياء
بهم ع وجه قوي مع ان في الغنية الاجماع فلا بأس به والحق في التحرير وغيره به
ص وآله امه وبنته من غير تخصيص بفاطمة ع قيل ويمكن اختصاص الحكم بها للا
جماع على طهارتها بآية التطهير وهو حسن ولا فرق في القاذف بين الرجل
والمرأة والمسلم والكافر ٢ يقتل من ادعى النبوة بعد نبينا صلى الله عليه وآله بلا اختلا
وكذا من قال لا ادري ان محمدا صلى الله عليه وآله صادق ام لا اذا كان على ظاهر الاسلام
بلا خلاف وربما استند للحكم في المقامين وما مضى بالارتداد الموجب للقتل
وهو حسن الا انه لا يدل على القتل مط ولو كان المرتد مليا بل مقتضاه
الفطري مط والملي على بعض الوجوه وهو خلاف ظاهر اطلاق النص والفتوى
الا ان ينزل على مقتضاه واحترز بالقيد عن انكار الكفار لصدقه كاليهود

والنصارى فانهم

والنصارى فانهم لا يقتلون بذلك وكذا غيرهم من فرق الكفار وان جاز قتلهم
بامر آخر ٢ يقتل الساحر اذا كان مسلما ويعزر اذا كان كافرا بلا اختلاف للنصوص
ويستفاد من بعضها رد من قال بانحصار طريق ثبوته بالاقرار وانه لا يثبت بشهادة
العدلين ومن اخر منها عموم الحكم للعامل بالسحر والمتعلم له كما هو ظاهر اطلاق
المتن وغيره من النص والفتوى خلافا لجماعة فخصوه بالاول ولا يخ عن وجه
بين كونه مستحلا ام لا كما صرح به شيخنا الشهيد الثاني وحكى بعض المتاخرين
قولا بتقييده بالاول ووجهه غير واضح بعد اطلاق النص المنجبر ضعفه بعد
الاستفاضة بفتوى الجماعة وعدم خلاف فيه اجده ولم ار محكيا له غيره
يكره ان يزاد في تاديب الصبي وتعزيره حيث يحتاج اليه عن عشرة اسواط
وكذا العبد كما هنا وفي يع والتحرير والتبصرة لكن في العبد التسوية وظاهره
التحريم ولضعفه حمل على الكراهة جمعا بينه وبين ما دل على اناطة التعزير
بالحاكم وفي آخر في ادب الصبي والمملوك فقال خمسة او ستة وارفق وقيل
ويعضده افتى الشيخ في يه ويحيى ابن سعيد وفي الثاني ان امير المؤمنين ع
قال لصبيان بلغوا معلمكم ان ضربكم فوق ثلث ضربات في الادب اقتص
منه وفي الرابع الرخصة في ضرب الصبي للتاديب الى خمسة ولم ار عاملا
بهما مع قصور سندهما ومخالفتهما لما مر والجمع بينهما يقتضي ترتيب الاعداد
المذكورة في الكراهة ضعفا وشدة ويحتمل اختصاص الاخيرة بتاديب
المعلمين للصبيان لا التعزير المنوط الى الحاكم ولو فعل المولى بعبده ذلك
اي زاد في تاديبه على العشرة استحب له عتقه سواء بلغت الزيادة حدا ام لا كما

يقضي به اطلاق ولكن لم اجد به نصا ولا فتوى وانما الموجود في غير الكتاب حتى نعم
الاستحباب لو ضربه في غير حد لحد كما هو ظاهر الصحيح وظاهره الوجوب كما عن الشيخ
في نهاية لكنه فرضه فيمن ضرب عبده فوق الحد وهو خارج عن مورده فيكون شاذا
والعاملون به في مورده حملوه على الاستحباب ويعزر من قذف عبده او امته وكذا
ويعزر كل من فعل محرما او ترك واجبا عالما بهما وبحكمهما بما دون الحد بما يراه الامام
قيل ولا يبلغ حد الحر في الحر وان تجاوز حد العبد في العبد ولا حد العبد في العبد فهي
فما في الحر من سوط الى تسعة وتسعين وفي العبد منه الى تسعة واربعين كما في الحر وقيل
يجب ان لا يبلغ اقل الحد وهو في الحر ثمانون وفي العبد اربعون وقيل انه فيما ناسب
الزنا يجب ان لا يبلغ حده وفيما لا مناسب له ان لا يبلغ اقل الحد وهو خمسة
وسبعون حد القواد ونسبه في الك الى الشيخ ولكن ولا ريب ان الاقتصار
على الاقل احوط ثم وجوب التعزير في كل محرم من فعل او ترك ان لم يحصل الانتهاء بالنهي
والتوبيخ ونحوهما ظاهر واما مع الانتهاء بهما فلا دليل على التعزير مطلقا الا في مواضع مخصوصة
ورد النص بالتعزير بها والتاديب فيها ويمكن تعميم التعزير بحيث يشمل العبارة لما دون الضرب
ايضا من مراتب الانكار في بيان حد شرب المسكر وهو على قول ما يحصل معه اختلال
الكلام المنظوم وظهور السر المكتوم وعلى آخر ما يغير العقل ويحصل معه سرور وقوة
النفس في غالب المتناولين اما ما يغير العقل لا غير فهو المرقد وان حصل معه تغيب الحواس
الخمس فهو المفسد للعقل كما في البنج والشوكران والنظر في هذا الفصل يقع في امور ثلاثة
١ في بيان الموجب للحد وهو تناول المسكر جنسه وان لم يسكر قليله او الفقاع
اختيارا مع العلم بالمتناول والتحريم وان لم يعلم وجوب الحد به وبشرط معه مع ذلك

البلوغ والعقل فهذه

البلوغ والعقل فهذه قيود اربعة فالمتناول بغير الشارب باناء او خالصا او المستعمل له
فالاولى ان يقول الشرب والاستعمال والاغتذاء به وحيث اجتمعت يثبت الحد بلا خلاف
في عبارة كثير الاجماع حتى في الفقاع وان لم يسكر للنصوص المستفيضة بل
المتواترة ومقتضى اطلاقها وغيرها والفتاوى وصريح جملة منها انه يتعلق الحكم بما
يتناول المسكر والفقاع مطلقا ولو بالقطرة الغير المسكرة منها وفي كلام جمع هنا انه بلا
خلاف وكذا العصير العنبي اذا غلا ما لم يذهب ثلثاه يجب بتناوله واستعماله تمام الحد
وان كان قليلا غير مسكر وكانه اجماع بينهم كما في صريح التنقيح وغيره وكذا كلما حصل
فيه الشدة المسكرة من نحو العصير التمري والزبيبي يجب بتناوله واستعماله الحد بلا خلاف
ولا اشكال وفي ثبوته بتناول العصيرين او استعمالهما اذا لم يبلغا الاسكار وجهان
مبنيان على القول بتحريمهما او حلهما وقد مضى ان الثاني اشهر واقوى فلا حد فيهما او يحتمل
العدم مطلقا بناء على عدم التلازم بين التحريم والحد الا ان يكون اجماعا كما هو ظاهر
الاصحاب هنا ويسقط الحد عمن يستعمل المسكر وما في معناه في نحو الاحتقان والسعوط
حيث لا يدخل الحلق بلا خلاف وعمن تناوله مكرها بان وجر في فيه او ضرب عليه
او خوف بما لا يتحمله عادة او اضطرارا لحفظ كاساغة اللقمة على الاصح وقيل اما للتداوي
او حفظ الصحة فلا يسقط عنه وفيه اشكال وعمن جهل المشروب بانه مسكر مثلا
او التحريم بان علم لقرب عهده بالاسلام او كان صبيا او مجنونا بلا خلاف ويثبت
هذا الفعل بشهادة عدلين ذكرين او الاقرار مرتين من الصادر من مكلف حر مختار
بلا خلاف فيهما وفي عدم الثبوت بالاقرار مرة بل على الاخير بل في ظاهرهم الاجماع
٢ في بيان الحد وهو ثمانون جلدة اجماعا ويستوي فيه الذكر والانثى

والحر والعبد والكافر مع التظاهر به بين المسلمين وهذا قيد للكافر خاصة ولو
بعثا لو كان مستترا به فانه لا يجلد بلا خلاف فى شىء من ذلك عدا مساواة العبد
للحر فى مقدار الحد والحكم بها مشهور بين الاصحاب بل يدعى عليها الاجماع فى صريح الغنية
وظاهر جماعة خلافا للصدوق فحده اربعون وهو شاذ ويضرب الشارب من فوق ثيابه
مستور العورة عن الناظر المحترم على ظهره وكتفيه وساير جسده ويتقى وجهه
وفرجه ومقاتله بلا خلاف الا من الحلى فقال لا يجرد عن ثيابه وهو نادر ولا يحد حتى يفيق
عن سكره بلا خلاف واذا حد ثلاثا قتل فى الثالثة وفاقا للاكثر بل عامة من تأخر
الا من ندر وفى الغنية الاجماع وقال الشيخ فى ف ومبسوط والصدوق وفى المقنع انه يقتل
فى الرابعة وتبعهما الفاضل فى قول له والشهيد فى اللمعة وهو ضعيف غايته ولو شرب
مرارا ولم يحد كفى عن الجميع حد واحد بلا خلاف كما مر فى الزنا ٢

بيان الاحكام وفيه مسائل اربع ١ لو شهد واحد عدل على شخص بشربها
اى شرب الخمر وما فى معناها واخر مثله بقيئها الحد على الاشهر الاقوى بل فى
صريح جمع وظاهر اخرين كونه اجماعا للنص المعلل بقوله ما قاءها الا وقد شربها
ويستفاد منه وجوب الحد ايضا لو شهدا معا بقيئها وفى التنكيل ان الحكم ايضا مشهور
بين الاصحاب فلا بأس به وان ضعف النص للانجبار بالشهرة ودعوى الحلى الاجماع
على روايته ٢ من شربها مستحلا لشربها اصلا وهو مسلم استتيب فان تاب
اقيم عليه الحد ثمانون جلدة وان لم يتب قتل من غير فرق فى الاستتابة بين
كونه فطريا او مليا كما عن الشيخين والاتباع وقيل والقايل الحلى
والنصر كما حكى حكمه حكم المرتد لا يستتاب ان ولد على الفطرة بل يقتل من غير

يستتاب

استتابه وهو قوى متين وعليه عامة المتأخرين لانكاره ما علم تحريمه ضرورة من الدين
ومعه لا شبهة الا اذا ادعاها وامكنت فى حقه كقريب العهد بالاسلام ونحوه كما هو
الحال فى انكار ساير الضروريات وهذه الصورة خارجة عن مفروض المسئلة
وانما هو اذا لم يكن هناك شبهة محتملة هذا حكم الخمر واما غيرها من المسكرات
كالفقاع والنبيذ فقد اشار اليه بقوله ولا يقتل مستحل شرب غير الخمر مطلقا ولو كان
فطريا بل يحد بشربه خاصة مستحلا كان ام محرما قولا واحدا ولا فرق بين كون الحد
لها ممن لا يعتقد اباحتها او يعتقد كالحنفى فيحد عليها ولا يكفر خلافا للحلبى فكفر مستحلها
مطلقا واوجب قتله وهو نادر ٣ من باع الخمر مستحلا لبيعها استتيب ولو كان فطريا
فان تاب وفا عليه ويستتاب وان فعله مستحلا اقاب ان تاب والا قتل ... وكانه وفاق
وفيما سواها من الاشربة اذا باعه مستحلا لا يقتل قطعا وان لم يتب نعم قالوا
المحرم وهو حسن ان كان ممن يعتقد التحريم والا ففيه نظر وفاقا لبعض من تأخر
٤ لو تاب الشارب عنه قبل قيام عليه بشربه سقط الحد عنه بلا خلاف ولا يسقط عنه
لو تاب بعد قيام البينة على الاظهر الاشهر خلافا للحلبى فخير الامام العفو عنه كما
فى الزنا وهو نادر ولو تاب بعد الاقرار تخير الامام فى الاقامة للحد عليه او العفو عنه
على الاشهر الاقوى كما فى الزنا ومنهم من حتم الحد عليه واوجبه وهو الحلى والشيخ فى
ف وقواه الفاضلان وجماعة من المتأخرين

فى بيان حد السرقة وهو
يعتمد فصولا خمسة ١ فى بيان السارق الذى يجب قطعه ويشترط فيه التكليف بالبلوغ
والعقل والاختيار وارتفاع الشبهة الدارئة للحد من نحو توهم الملك كما فى سابق حدود
وان لا يكون والدا للمسروق منه من مال ولده وان يهتك الحرز ويخرج المتاع المحرز

فيه ويأخذه منه احتجاجاً فالعبد المغيرة في قطع السارق اذا استقلا بيد الطفل ولو الحق
الحلم ولا المجنون ولو ادوارياً اذا سرق حال جنونه لكن يعزران ويؤدبان بما يراه الحاكم
وان تكرر منهما مراراً بلا خلاف في الثاني بل على عدم حده قبل اتفاقاً والدليل عليه
تعزيره بعمان الصبي وفي عدم حده ويعزر كما اطلقه الماتن وعامة المتاخرين وفاقاً
للمفيد والحلي حاكياً وقال الشيخ في النهاية وتبعه القاضي انه يعفى عن الطفل اولاً فان عاد
ادّب فان عاد حكت انامله حتى تدمى فان عاد قطعت انامله فان عاد قطع كما يقطع البالغ
وعزي هذا القول الى الاكثر وكذا في حاشيته ومنها ان مستند هذا القول اخبار صحيحة
وفيه نظر وفي المسألة اقوال اخر متقاربة مع هذا القول وبعضها مع بعض
الغريبة من الفوائد في فيها الصحاح وغيرها وينبغي حملها على كون الواقع
الحاكم لا الحد وقضيتها جواز بلوغ التعزير الى الحد هنا ولو بعض العضو
بلا ايم ما اطلقه المتاخرون من التعزير بناءً على ما قرروه من اشتراط
نقصه عن الحد وفي جريانه في محل البحث نظر لكن ينبغي الاحتياط بعدم القطع
فيما اتفقت عليه وهو في الخامسة ولو سرق الشريك من المال المشترك بينهما ما يظنه
نصيباً له جواز مباشرة القسمة بنفسه لم يقطع ولو زاد نصيباً للشبهة الدارئة
للحد الذي منه القطع بلا خلاف ولو علم عدم جواز تولي القسمة كان قطع
ان بلغ نصيب الشريك النصاب واطلاق المتن يقتضي المنع عن القطع مطلقاً هنا
وهو ضعيف كاحتمال القطع كذلك حتى في الصورة الاولى وفي سرقة احد الغانمين
من الغنيمة روايتان باختلافهما اختلف الاصحاب ففي احدهما انه لا يقطع مطلقاً وعليها
بها المفيد والديلمي وجماعة من المتاخرين وفي الاخرى انه يقطع لو زاد نصيبه قدر

النصاب والآية

حدود

١٧٧

النصاب والآية وعمل بها الشيخ في النهاية والقاضي والاسكافي وغيرهم من المتاخرين وبالجملة
الاكثر كما في كلام جمع ولا بأس به لصحتها وصراحتها بخلاف تلك وان كانت المسألة
بعد محل تردد وشبهة مقتضاه درء الحد كما في الرواية السابقة فيظهر القول بما فيها
من هذه الجهة ولو سرق الوالد من مال الولد لم يقطع اجماعاً وصرح جماعة بعموم الاب
لمن علا وفي ظاهر الاجماع عليه ولو سرق الولد من مال احد ابويه وان علا او الام من
مال ولدها وجب القطع بلا خلاف الا من الحلبي فالحق الام بالاب في عدم قطعها
لو سرقت من مال ولدها وهو شاذ محجوج بعموم ادلة القطع مع عدم ظهور
مخصص له ومثلها الاقارب لو سرق بعضهم من بعض بلا خلاف ظاهراً ويحد
قطع الولد لسرقته من مال الوالدين والام لسرقتها مال ولدها بما اذا قام مسترق
بنقصه السارق وحينئذ يجب عليه والا فلا قطع وفي الغنية الاجماع عليه فلا قطع
بما اذا كان المسروق ماخوذاً بدلاً من النفقة بقدرها ومع زيادة لا تبلغ النصاب
ولو لم يكن المال محرزاً او هتك الحرز غيره واخرج هو لم يقطع بلا خلاف وفي الغنية
الاجماع ويجب على الذي هتك الحرز ضمان ما افسد من جدار او غيره وعلى الاخر
ضمان المال ولو تعاونا على الهتك وانفرد احدهما بالاخراج قطع المخرج خاصة
ولو انعكس لا قطع على احدهما الا ان يخرجا فصاعداً نصابين ولو تعاونا على الامرين
واخرجا اقل من نصابين ففي وجوب القطع قولان يأتيان ولا فرق في الاخراج بين المباشرة
والتسبيب مثل ان يشد بحبل ويجره به او يؤمر صبياً غير مميز باخراجه او نحو ذلك مما
لو امر مميز به فلا قطع على ما ذكره جماعة ولو خان المستأمن لم يقطع وكذا لو
هتك الحرز قهراً ظاهراً او اخذه ولا فرق في السارق الذي يجب قطعه بين الحر والعبد

من غير ولاء ولم يكن عبد غنيمة سرق منها والمسلم ولو سرق من ذمي كما في التحرير والكافر
بالعبادة والذكر والانثى فيهم فيه سواء بلا خلاف وانما قيدنا العبد بما مر اذ لا يقطع عبد
الانسان لسرقة مال المولى بلا خلاف كما عن ط وكذا لا يقطع عبد الغنيمة بالسرقة منها ويقطع
الاجير اذا احرز المال الذي سرقه من دونه على الاشبه الاظهر بل عليه عامة من تأخر
خلافا للنهاية والحلبي فلا قطع عليه استنادا الى اخبار ظاهرة في كون المال غير محرز
عنه فالتفصيل كما في المختلف حسن وكذا يقطع كل من الزوج والزوجة لسرقة مال الآخر
اذا احرز عنه ولا بلا خلاف وينبغي تقييد القطع في الزوجة بما اذا لم تسرق عوضا
عن النفقة الممنوع عنها من دون زيادة عنها تبلغ النصاب والا فلا قطع
عليها وكذا الضيف يقطع مع الاحراز عنه ولا مع العدم على الاشبه الاشهر
بل عليه عامة من تأخر وفي رواية انه لا يقطع بقول مطلق من دون تفصيل
بين الاحراز والعدم عنه ولا عامل بها ظاهرا عدا الشيخ في يه وقد رجع عنها
في الخلاف وهو شاذ فاذا تقرر ما تقدم ويجب على السارق اعادة المال الى صاحبه بعينه
مع وجوده وامكان اعادتها او رد مثله ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا
مع تلفه او تعذر رده ولو عاب ضمن الارش ولو كان ذا اجرة لزمه مع
مع ذلك مطلقا ولو قطع بلا خلاف بل اجماعا لانهما حكمان متغايران احدهما
لاخذ مال الغير عدوانا والقطع حدا عقوبة على الذنب ٢ في بيان المسروق
يجب لمعرفته القطع وشروطه ومنها بلوغ نصاب القطع بلا خلاف في
ذلك وعن م الاجماع وقدره ربع دينار ذهبا خالصا مضروبا بالسكة المعاملة
او ما بلغ قيمته ذلك على الاظهر الاشهر بل عليه عامة من تأخر وعليه استفاض

نقل الاجماع

نقل الاجماع وقول الصدوق بالخمس والعماني بالدينار الكامل شاذان ولا فرق في ذلك
بين عين الذهب وغيره فلو بلغ العين ربع دينار وزنا غير مضروب ولم تبلغ قيمته ذلك
فلا قطع لان الدينار حقيقة في المسكوك منه خلافا للخلاف [illegible] عدم اشتراط
السكة وهو شاذ ولو انعكس بان كان سدس [illegible] مثلا مسكوكا وقيمته ربع دينار لو
مسكوكا قطع على الاقوى وكذا لا قطع [illegible] من علم بقيمته او بشخصه وعدم بلوغ
المسروق فلما ظهر دينارا [illegible] في ثوب قيمته اقل من النصاب فظهر مشتملا
على ما يبلغه ولو صغيرا قطع على الاقوى ولا بد فيه ايضا من كونه محرزا اجماعا
فتوى ونصا وحيث لا تحديد له شرعا وجب الرجوع فيه الى العرف اتفاقا وهو
ما كان ممنوعا بقفل من حديد ونحوه او غلق من خشب او ما في معناهما او دفن في
العمران او كان مراعيا بالنظر على اختلاف في الاخير فقيل بكونه حرزا وقيل لا كما هو ظاهر
المتن وكثير وقيل كما عن الشيخ في يه ان كل موضع ليس لغير المالك والتصرف فيه
دخوله الا باذنه فهو حرز ونسبه جماعة الى الاصحاب وفي الغنية الاجماع وفي النصوص
ايماء اليه فهو غير بعيد لولا ما ورد عليه من النقض بالدور والمفتحة الابواب في العمران
وصاحبها ليس فيها فان السارق منها لا قطع عليه بلا خلاف كما في السرائر
ولذا نقل عن ابن حمزة انه كل موضع لم يجز لغير المالك دخوله الا باذنه والتصرف
بغير اذنه وكان مغلقا او مقفلا او كان محرزا والجمع بين النصوص ولا بأس به ولكن
مرجعه الى القول الاول كالقول بان الحرز ما يكون سارقه على خطر خوفا من
الاطلاع عليه وعليه يختلف الحرز باختلاف الاموال وفاقا للاكثر فحرز الاثمان
والجواهر الصناديق المقفلة والاغلاق الموثقة في العمران وحرز الثياب [illegible]

من المتاع والات النحاس للدكاكين والبيوت المقفلة في العمران او خرابها المقفلة
وان كانت هي مفتوحة والاصطبل حرز للدواب مع الغلق وحرز الماشية في
المرعى عين الراعي على ما نص بعضهم ومتاع البايع في الاسواق والطرقات واحترز (?)
بالدفن في العمران خلافا لو دفن خارجها فانه لا يعد حرزا وان كان في داخل بيت
مطلق ولا يقطع من سرق من غير حرز كالمواضع المأذون في غشيانها والدخول
اليها كالحمامات والمساجد والارحية مع عدم مراعات المالك للمسروق في
بالنظر للنص ولا خلاف فيه الا من نادر وظاهر المتن عدم القطع في صورة (?)
المزبورة مطلقا لاطلاقه ذلك ونحوه بعده وقيل انه اذا كان المالك مراعيا
للمال بنظره كان حرزا والقائل جماعة منهم الشيخ في [illegible] وظاهر المتن
كثير العدم كما مر ولعله الاحوط ولا يقطع من سرق من جيب انسان او كمه
الظاهرين ويقطع لو كانا باطنين بلا خلاف اجده وفي الغنية وعن
فا الاجماع ولا يقطع في سرقة الثمر وهو على الشجرة ويقطع سارقه بعد
حرصه واحرازه بلا خلاف في الاخير وعلى الاشهر في الاول مطلقا خلافا للفاضل وولده
وغيرهما فقيدوه بما اذا لم يكن الشجرة في موضع حرز كالدار والا فالقطع ولا يخ
عن وجه والاول احوط وكذا لا يقطع في سرقة مأكول عام سنة اي مجاعة سواء
كان مأكولا بالفعل والقوة بلا خلاف ظاهر وفي الغنية والسرائر الحوايات (?)
الاصحاب مشعر بدعوى الاجماع ولا فرق في ظاهر اطلاق النص والفتوى بين
كون السارق غنيا او فقيرا وبه صرح في ... ويحتمل الاختصاص بالثاني
لكن درء الحد بالشبهة يقتضي المصير الى الاول ويقطع من سرق مملوكا بلا خلاف

بيننا اذا كان صغيرا بل قيل اجماعا الا انما الحق به حكمه وشرطه من كونه مميزا
وبلوغ قيمته النصاب لو كان كبيرا مميزا فلا قطع بسرقته لانه يحفظ بنفسه الا
ان يكون نائما او في حكمه او لا يعرف سيده عن غيره كما ذكره جماعة بل لم اجد فيه
خلافا الا من اطلاق العبارة ولو كان المسروق حرا فباعه السارق قطع وفاقا للنهاية
وجماعة بل المشهور وكما قيل خلافا للخلاف فلا قطع عليه قال للاجماع على انه
لا قطع الا فيما قيمته ربع دينار فصاعدا والحر لا قيمة له ويضعف بان قطعه
لفساده لا لحد يقتضي عدم الفرق بين الصغير والكبير وقيده الاكثر بالاول ويقلل (?)
المتن بلا ... الاول زيادة على اطلاق الفرق ويقطع سارق الكفن من الحرز ومنه
القبر بالنسبة خاصة اجماعا في كلام جمع وعلى قطعه الاجماع في الغنية
والسرائر ويشترط في القطع به بلوغه النصاب مطلقا وفاقا للاكثر وقيل
وقيل لا يشترط كل والقائل الشيخ والقاضي والفاضل في [illegible] لانه انما يقطعه
لحسم (?) قطع السرقة بل لحسم الجراءة وفيه نظر مناقشة وربما فصل بين المرة الاولى
فالاول والثانية واشترط في الثاني وعليه الحلي في بعض كلماته وهو ضعيف
فالاول اظهر واحوط ولو نبش ولم يأخذ الكفن عزر بما يراه الحاكم ولو تكرر
منه النبش المجرد عن اخذ الكفن قطع كما في النصوص ولو فات النباش السلطان
اي هرب منه فلم يقدر عليه جاز لكل (?) كما في كلام كثير ولغيره ايضا كما في ظاهر
اطلاق النص قتله ودفعا لفعله من ان ينال مثله فعله بلا خلاف الا من الشيخ
في كتابي الحديث فلم يفرع القتل على الفوات من السلطان بل على اقامة الحد
عليه ثلث مرات وحكى ايضا عن غيره ولم اقف على نص يقتضي شيئا من

من ذلك وظ المبسوط عدم وجوب القتل كما هو ظاهر الاكثر خلافا للمحكي عن
الشيخ فاوجبه وهو احوط مع تكرر القطع ثلثا والا فالعمل
القول احوط ٣ يثبت الموجب للقطع بالاقرار مرتين او بشهادة عدلين
بلا خلاف ولكن لم يقطع فيما قطع به الاصحاب وعن ف الاجماع وهو
غير بعيد وان حكي عن المقنع القطع بمرة لعدم وضوحه وفصل الفاضل في لف
بين وقوعه عند الامام في الثاني وعند غيره فالاول ووجهه غير واضح ويشترط
في المقر التكليف بالبلوغ والعقل والحرية والاختيار بلا خلاف كما في [illegible]
وعلى الاختيار والحرية هنا الاجماع عن ف والصحيح الوارد بقطع العبد
لو اقر على نفسه مرة عند الامام محمول على التقية وربما حمل على محامل أخر
اجودها بعده تقييده بما اذا انضاف اليه اقرار المولى فقد افتى به جماعة قيل
لان الحق لا يعدوهما ويحتمل العدم بناء على انه لا عبرة باقرار العبد اصلا
وفيه نظر فان عدم العبرة انما هو لحق سيده فاذا صدقه فكانه اسقطه
وكان كما اذا قام البينة عليه ثم ان عدم قبول اقراره انما هو بالاضافة
الى قطعه خاصة واما بالاضافة الى الغرامة فيقبل ويتبع بالسرقة بعد الحرية
بلا خلاف اجده وهل يقطع ح وجهان والاقرب العدم ويتفرع على
اشتراط الاختيار انه لو اقر بالسرقة للضرب لم يجز ان يقطع نعم لو رد السرقة
بعينها بعد الاقرار قطع وفاقا للنهاية وجماعة للصحيح وغيره وفيهما [illegible]
وقيل كما عن الحلي انه لا يقطع [illegible] الاحتمال لكونها عنده بالابتياع او
الايداع وهو اشبه باصول المذهب ووردها [illegible] واليه ذهب اكثر

المتاخرين ولو اقر

المتاخرين ولو اقر مرتين تحتم القطع ولا يجوز العفو عنه ولو انكر ورجع عنه وفاقا
للحلي وجماعة خلافا للنهاية واخرين بل الاكثر فيسقط عنه القطع وفي الغنية الا
جماع وللخلاف فللامام الخيار بين قطعه والعفو عنه [illegible] الاجماع والمسئلة
محل تردد كما هو ظاهر التحرير ومقتضاه المصير الى القول الوسط فانه احوط وظاهر
الاصحاب عدم الفرق هنا بين الرجوع والتوبة فمن اسقط القطع ثمة الخيار في
الاول اسقطه في الثاني [illegible] ومن قال بالعدم قال به في المقامين [illegible]
وهو قطع اليد بالكتاب والسنة واجماع الامة ويختص عندنا بالاصابع الاربع من
اليد اليمنى ويترك له الراحة والابهام ولو عاد فسرق بعد ذلك ثانيا قطعت رجله
اليسرى من مفصل القدم ويترك له العقب ولو عاد ثالثة حبس في السجن
دائما وانفق عليه من بيت المال ان كان فقيرا ولو عاد فسرق في السجن [illegible]
قتل بلا خلاف في شيء من ذلك اجده فتوى ونصا الا في موضع القطع من الرجل
اختلفا فيه فظاهر المتن انه مفصل القدم بينه وبين الساق وصرح به الشيخان في
[illegible] وجماعة خلافا للاكثر ومنهم الشيخ في ط وف والتبيان والسيدان والحلي
مدعين الاجماع فوسط القدم عند معقد الشراك وهو اظهر واحوط بل يمكن ترجيح
القول الاول [illegible] لشواهد [illegible] عليه ولعله لذا لم ينقله اكثر الاصحاب
بل [illegible] على كلامهم عدا الفاضل في لف حيث نقل القولين ورجح الاول منهما
وهذا وان كان صريحا في الخبر [illegible] لا يحتمل الارجاع الى الثاني الا انه شاذ ولو
السرقة من غير حد [illegible] لها حد واحد اذا اقر بها دفعة او شهدت بها البينات
كذلك بلا خلاف كما في ف وفي الغنية الاجماع وظاهر النص كون القطع للسرقة الاولى كما

في كلام جماعة وفي الغنية الاجماع عليه وقيل للآخر كما في كلام آخرين وقيل كل
وعلة مستقلة كما في المسالك وضعه ويظهر الفائدة في عفو المسروق منه وظاهره ا
ايضا الاكتفاء بالحد الواحد لو شهدت بينة عليه بسرقة ثم شهدت اخرى عليه
باخرى قبل القطع للاولى وهو الاقوى يقطع يده ورجله وفيه نظر ومقتضاه
ثبوت قطع الرجل للثانية اذا شهدت بينتها بعد قطع اليد للاولى بينتها كما عليه
في النهاية دون غيره الاجماع خلافا للمبسوط وكثير فلا قطع هنا ايضا والمسئلة
محل شبهة وربما يكون الثاني احوط واولى ولا يقطع اليسار مع وجود اليمين بل يقطع
ولو كانت شلاء او كانت شلاوين وفاقا للاكثر وفي الغنية وفي الاجماع خلافا
للمبسوط وجماعة فقيدوه بما اذا لم يخف معه التلف على النفس باخبار اهل العلم با
انها متى قطعت بقيت افواه العروق منفتحة ولا يحتج عن قوة ولا اشكال في قطعها
مع شلل اليسار فمنعه وهو شاذ ولو لم يكن له يسار قطعت اليمنى وفاقا للمشهور
خلافا للاسكافي فكشلاء اليسار لا يقطع معه اليمين ولعله الاسند لما في رواية
صحيحة من انه لا يقطع ح وظاهر المتن شذوذها حيث لم ينقل ولشذوذها وقال الشيخ
ولو لم يكن له يسار قطعت رجله اليسرى ولو لم يكن رجل يسرى لم يكن الا كالحبس
الحبس وحجته غير واضح تبعا الكلام من الرواية وما في النهاية يؤخذ من صحيح الرواية
والشيخ لا يقول الا عن نقيضه حجة ومن عدم مقاومة شيء منهما ولا انتهاء الثاني
ه الا دلالة القول الاكثر ولعله اظهر ولو لم يكن له يمين فهل يقطع اليسار
ام ينتقل الى الرجل فهل ثم مع فقدها هل الحبس ام لا بل يعزر وجوه
واقوال احوطها الاكتفاء بالتعزير هذا اذا ذهبت يمينه قبل السرقة ولو ذهبت

بعدها وقبل

وقبل القطع فما لم يقطع اليسار قولا واحدا ويسقط الحد بالتوبة قبل قيام البينة على
السرقة ولا يسقط بعدها بلا خلاف في الاول وفي المسالك الاجماع وعلى الاظهر الاشهر في
الثاني بل بلا خلاف فيه خلافا للحلبيين مع اطلاقهما جواز عفو الامام للتوبة بعد الرفع
وهو شاذ وهل يتخير الامام معها اي مع التوبة بعد الاقرار في اقامة الحد واسقاطه
ام يتعين عليه الاحكام العفو قولان والاول منهما مبني على رواية فيها ضعف سندا
لكنها معتضدة بدعوى الاجماع على مضمونها في ف والغنية الا انها موهونة
بشيوع الخلاف بين الاصحاب ان اختلفوا في ان الاشبه تحتم الحد او سقوطه
ولعله ادرج للشبهة الدارئة ولا يضمن الحاكم ولا الحداد سراية الحد الى عضو
او نفس اي حد كان حتى التعزير فلا دية له مطلقا وفاقا للاكثر خلافا للمفيد
في هذا لا دمي فيضمن الامام دية المحدود على ما في سند ضعيف وقيل
ان محل الخلاف هو التعزير دون الحد اذ لا دية فيه بلا خلاف ° في ذكر
اللواحق وفيه مسائل ثلث ١ اذا سرق اثنان فصاعدا نصابا واحدا او زاد
مع عدم بلوغ نصيب كل منهما النصاب قال المفيد والمرتضى والشيخ في ف به
والاجماع اجمع كما في المسالك انه يقطعان معا والظاهر انه مذهب الاكثر
وفي الانتصار والغنية الاجماع وقال الشيخ في ط وتوقف اشترط بلوغ نصيب
كل واحد نصابا وعليه عامة متأخري الاصحاب وفي الغنية الاجماع وهو
الاوفق بالاصل والاحتياط ٢ لو سرق سرقتين موجبتين للقطع ولم يقطع
بينهما وقامت الحجة اي البينة عليه بالسرقة الاولى فامسكت ليقطع ثم شهدت عليه
بالسرقة الاخرى قال الصدوق والشيخ والنهاية وقت قطعت يده بالاولى ورجله

بالاخرى وبه رواية صحيحة وفي الاجماع لكنه رجع عنه في ط وتبعه الحلي والفاضلان
والشهيدان وغيرهم من المتأخرين وهو الاوفق بالاصل والاحتياط والاولى [illegible]
بعصمة الدم الا في موضع اليقين عملا بالنص المتواتر بدرء الحد بالشبهات
السارق موقوف عندنا على مرافعة المسروق منه له الى الامام فلو لم يرافعه اليه ولم يقطع
وان قامت عليه البينة حسبة او اقر بها مرتين وكذا لو علم بسرقته ولو وهبه
المالك العين بعد السرقة او عفى عن القطع قبل المرافعة سقط ولو رافعه لم يسقط
الحد مطلقا ولو عفى عنه او وهبه   في بيان حد المحارب وهو كل مجرد سلاحا
او غيره كالحجر ونحوه في بر او بحر مصر او غيره ليلا او نهارا لاخافة السابلة والمترددين
من المسلمين مطلقا وان لم يكن المحارب من اهلها اي اهل الاخافة بان كان ضعيفا
اهل الفتنة ولا ذكرا على الاشبه الاقوى وعليه عامة متأخري اصحابنا في
ظاهر كثير العرف بان الاجماع خلافا للشيخين فاشترطا كونه من اهل الريبة والاسكافي
فاشترط الذكورة ويثبت ذلك بالاقرار اهله ولو مرة او بشهادة عدلين بلا اشكال
ولا خلاف الا من الحلبي والحلي فلم يكتفيا الا بالاقرار مرتين بل مرتين ولا يثبت بغير [illegible]
ولو شهد بعض اللصوص على بعض او على غيرهم او لهما لم تقبل شهادتهم قطعا وكذا لو شهد
المأخوذين على القاطع عليهم الطريق مطلقا تعرض الشاهد لما اخذ منه ام لا على الاشهر
الاقوى وقيل بالقبول لو لم يتعرض لما اخذ منه وهو ضعيف نعم لو لم يكن الشاهد مأخوذا
احتمل قبول شهادته وبه صرح جمع من غير نقل خلاف وحده القتل او الصلب او القطع
مخالفا اي قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى كما يقطعان في السرقة او النفي من مصر الى آخر
هكذا الى ان يتوب [illegible] بالكتاب والسنة والاجماع وللاصحاب اختلاف في انها

على التخيير

على التخيير او الترتيب فقال المفيد وجماعة بالتخيير وعليه اكثر المتأخرين بعده منهم
الماتن لقوله وهو الوجه وقال الشيخ والاسكافي والحلبي وابن زهرة واتباع الشيخ
كما في النكت وغيره بالترتيب بينهما قال في النكت وادعوا الاجماع الى الاكثر وعزى ولكن
اختلفوا في كيفيته ففي النهاية وغيرها انه يقتل ان قتل ولو عفى ولي الدم قتل حدا لا قصاصا
ولو قتل واخذ المال استعيد منه عينه او بدله وقطعت يده اليمنى ورجله اليسرى
ثم قتل وصلب وان اخذ المال ولم يقتل قطع مخالفا ونفي ولو جرح ولم يأخذ المال اقتص
منه ونفي ولو اقتصر على شهر السلاح مخيفا نفي لا غير وقيل فيها غير ذلك ولم اجد حجة
على شيء من الكيفيات من النصوص وان دل اكثرها على شيء الترتيب في
الجملة لكن شيء منها لا يوافق شيئا منها فهي شاذة مع ضعف اسانيدها جملة
لكنها مشهورة بين القدماء شهرة عظيمة ومع ذلك مخالفة لما عليه
ومع ذلك اكثر العامة ولاختلافها في كيفية الترتيب انما يضعفها ثبات
كيفية خاصة منها لا اصله وهي قليلة القول بالتخيير بعد اتفاقهما عليه مع ان من جملة
ما يدل عليه بحسب السند صحيح فالقول بالترتيب اقرب الى الترجيح ولكن ينبغي الكلام في الكيفية
والاجود منها ما في النهاية لشهرتها وقبول النصوص التي يدل عليها وعلى التخيير اهل
هو مطلق حتى في صورة ما اذا قتل المحارب فللامام فيها ترك الاقتصار على القطع مثلا كما
هو ظاهر المتن لكن قصاصا لا حدا فلو عفى ولي الدم او كان المقتول ممن لا يقتص له من
القاتل سقط القتل قصاصا وثبت حد التخيير بينه وبين باقي الافراد ولو تاب قبل القدرة
عليه سقطت عنه العقوبة ولو تاب بعد ذلك لم يسقط بلا خلاف كما في نظائره
ولم يسقط بالتوبة ما يتعلق به من حقوق الناس كالقتل والجرح والمال فيثبت منه

من المحاربين بلا خلاف ولا اشكال ويصلب المحارب حيا الى ان يموت على القول بالتخيير
ولخارج الامام لانه احد افراد الحد وقسيم القتل وهو يقتضي كونه حيا ومقتولا
على القول الاخر المفصل لان صلبه على القول على تقدير قتله واخذ المال ونقل هذا
انه يقتل اولا ثم يصلب كما لا يجوز ان ينزل المصلوب على خشبة اكثر من ثلثة ايام من صلبه
ولو بلغه اجماعا فتوى ونصا وينزل بعد ذلك ويغسل ويحنط على القول بصلبه حيا
وكذا على غيره ان لم يؤمر بالاغتسال قبل قتله وان امر به قبله او قبل الصلب سقط وجوب
غسله كما في نظائره والفرق بين القولين على ما افهمه المتن هنا وفي لك والفاضل في
وجوب تقديم الغسل على الثاني وعدمه على الاول وجهه غير واضح ولذا سوى بينهما جماعة
وكيف كان يجب ان يكفن ويصلى عليه ويدفن اذا كان مسلما بلا خلاف منا وللعامة
قول بانه لا يغسل ولا يصلى عليه وحيث ينفى المحارب اختيارا وحتما ينفى بما هو الظاهر
من معناه المترجح في كلام الاصحاب بل عن بعضهم الاجماع ولكثرة الاخبار وهو ان يخرج
عن بلده الى غيره وهو ان يكتب الى كل بلد يأوي اليه بالمنع عن مؤاكلته ومشاربته ومجالسته
ومعاملته حتى يتوب فان لم يتب استمر النفي الى ان يموت ونفيه عن الارض كناية عن ذلك
وفي رواية ان معناه ايداعه الحبس كما عليه بعض العامة وابن زهرة الكركي
مامر مدعيا الاجماع وفيه نظر وفي اخرى انه يرميه في البحر ليكون عدلا للقتل والصلب
والقطع وقيل ينبغي حملها على ما اذا كان المحارب كافرا او مرتدا عن الدين فيكون للامام
مخيرا بين قتله باي نحو من الانحاء الاربعة شاء ولنا اذا كان جانيا مسلما غير مرتد فانما
يعاقبه على نحو جنايته ويكون معنى النفي ما سبق وهو كما سبق فيه نظر وللامام الحكم
باللصوص وهو السارق وبالقسم لغير محارب كما في النص وفي المشهور الاجماع على الحكم

ان حكمه حكم المحارب وظاهره الفرق بينهما وعدم كونه محاربا حينئذ وهو كذلك فلو تمكن
الحاكم منه لم يحده حد المحارب مطلقا الا ان يتظاهر بذلك فهو محارب وفي الاخلية حكمه
في جواز دفعه ولو بالقتال ولو لم يندفع الا بالقتل كان دمه هدرا واليه اشار بقوله
وللانسان دفعه عن نفسه مطلقا وكذا عن ماله ان ما غلب عليه وغلب بالتشديد بمعنى
السلامة بان ظنها لو لم يجبه الاول ولو ظن على نفسه التلف وهو حسن لاطلاق النص الا
اذا امكن السلامة بالهرب فيجب عينا ان توقف عليه او التخيير اذا امكن به وبغيره وكذا في
الثاني ان اضطر اليه وتوقف تعيشه ضرورة يجب دفعه عقلا ونقلا او كان المال لغيره امانة
في يده ويتعين وجب الدفع عنه مطلقا من باب النهي عن المنكر وفيه نظر الا مع عدم التغرير
بالنفس والا فلا يجب بل لا يجوز والفرق بينه وبين النفس حيث يجب الدفع عنه
مطلقا دون المال لجواز المسامحة فيه دونه والصحيح وغيره فالواجب ان يقتصر في
جميع ذلك على الاسهل فان لم يندفع به فالى الاصعب وهو حسن فلو كفاه
التنبيه على تيقظه بتنحنح ونحوه اقتصر عليه ان خاف من الصياح ان يؤخذ او يقتل
او يجرح ولو كفاه الصياح والاستغاثة في موضع يلحقه المنجد اقتصر عليه والا خاصمه
باليد او العصى والا فبالسلاح ولا ضمان على الدافع لو جنى على اللص في هذه
المراتب بل يذهب دم المدفوع ولو بالقتل هدرا اجماعا فتوى ونصا مستفيضا
وكذا لو كابر امرأة او جارية على نفسها او غلاما ليفجر بهما فدفعه كل منهم فادى
الدفع الى تلفه او دخل دارا فزجره ولم يخرج فادى الزجر والدفع الى تلفه او تلف
بعض اعضائه لم يكن على الدافع ضمان لو راعى في الدفع ما مر من مراتب الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر ولو ظن العطب والهلاك بالدفع سلم المال ولم يجز له الدفع حفظا

للنفس وظاهر المتن اختصاص جواز الترك بالمال دون النفس والعرض وانه يجب الدفع
فيهما كما صرح به بعض الاصحاب في النفس ولا اشكال فيه اما العرض فالظاهر جواز
الاستسلام فيه ح كما في صريح بحر برد وغيره ولو قتل الدافع كان كالشهيد في الاجر كما
في النصوص وانما يجوز الدفع اذا كان معتديا فلو ادى تفريط كان ضامنا لما يجنيه
اتفاقا ولا يقطع المستلب وهو الذي ياخذ المال جهرا ويهرب مع كونه غير محارب
ولا المختلس وهو الذي ياخذ المال خفية من غير الحرز ولا المحتال على اموال
الناس بالتزوير على الشهادة والرسائل الكاذبة ولا المبنج وهو كما قيل من اعطى احدا
البنج حتى خرج من العقل ثم اخذ منه شيئا ولا من سقى غيره مرقدا اي منوما فاخذ منه
شيئا اجماعا في الجميع على الظاهر المصرح به في بعض العبائر بل يستفاد منهم
ويعزرون بما يردعهم ويزجرهم في بيان حد اتيان البهائم ووطي الاموات
وما يتبعه من الاحكام وحد الاستمناء اعلم انه اذا وطئ البالغ العاقل المختار
بهيمة ماكولة اللحم اي مقصودة بالاكل عادة كالشاة والبقرة ونحوهما مما يسمى في
العرف بهيمة دون نحو الطير مما لم يسم بها فيه وان سمي بها لغة كما عن الزجاج اما
لتقديم العرف على اللغة او التعدد في تقديمهما على بعد والحد بالشبهة او منع ما
عن الزجاج مما ذكره جماعة من انها ذات الاربع من حيوان البر والبحر وهو
العرف حرم لحمها ولحم نسلها ولبنها ولو اشتبهت الموطوءة في قطيع محصور
قسم نصفين واقرع بينهما بان يكتب رقعتان في كل واحدة اسم نصف منهما ثم تخرج
على المحرم واذا خرج احد النصفين قسم كذلك واقرع وهكذا حتى تبقى واحدة فيعمل
بها ما يعمل بالمعلوم من ابتداء وهو ان تذبح وتحرق ويعزر الواطي وثمنها او ح

الوطي ان لم

الوطي ان لم يكن له البهيمة ولو كان المقصود منها ظهرها كالبغل والحمار والدابة
اغرم ثمنها ان لم تكن له او مطلقا على اختلاف القولين في التصدق به او رده على
الواطي وانما ذكر الشرط على مذهبه واخرجت الى غير بلدة الذي فعل فيه وبيعت
وجوبا بلا خلاف في شيء من ذلك في الظاهر المصرح به في بعض العبائر ولا اشكال في التنصيف
اذا كان العدد زوجا ويشكل لو كان فردا وعلى النص يجب التنصيف ما امكن والمعتبر
فيه العدد لا القيمة فاذا كان فردا وجعلت الزيادة مع احد القسمين وفي لزوم التصدق
بثمنها الذي بيعت به على الفقراء والمساكين كما عن المفيد وابن حمزة ام دفعه الى
الواطي كما عن الشيخ والحلي قولان والاشبه بالاصول الثاني من انه يعاد عليه هذا
الاصل في محله ان كان الفاعل هو المالك وان كان غيره فالظاهر انه تغرم القيمة
بوجوب البيع ولا ينفى الملك بغير المالك او يجمع المالك بين العوض والمعوض عنه
وهو غير جائز ويعزر الواطي بما يراه الحاكم على التقديرين اي سواء قلنا بالتصدق او بالرد
على الواطي كما هو ظاهر المتن او سواء وطئ ماكولة اللحم او غيرها كما هو مقتضى النصوص والفتاوى
من غير خلاف بينها في ثبوت العقوبة على الواطي مطلقا وان اختلف في تقديرها بما في
كما هو ظاهر اكثرها بل عليه عامة متاخري اصحابنا او بخمسة وعشرين سوطا ربع حد
الزاني كما في الخبر او بتمام حده كما في ثالث وغيره او بالقتل مطلقا كما في بعضها والاقوى ما ذكرنا
ويثبت موجب هذا الحكم بشهادة عدلين او الاقرار ولو مرة وفاقا للاكثر خلافا
للحلي وابن حمزة فاشترطا الاقرار مرتين ويظهر من المبسوط البيع ولا يخلو عن قوة
بالاضافة الى العقوبة واما بالنسبة الى باقي الاحكام فالظاهر ثبوته بالاقرار مرة
اذا كانت الدابة لنفسه والا فلا يثبت بالاقرار وان تكرر سوى ما يتعلق به من التعزير

دون التحريم الا عليه والبحث الان بصدد المسالك مبثوث في الاحكام ولا يثبت الا بشهادة اربعة
متفرقات ولا منضمات بلا خلاف ولو تكرر الوطء مع التعزير ثلاثا قتل في الرابعة
وقيل في الثالثة ووطء المرأة الميتة كوطء الحية في الحد واعتبار الاحصان وعدمه بل
بلا خلاف بل في ظاهر بعض العبارات وفي الانتصار والسرائر الاجماع على انه زنا ولكن
يغلظ في العقوبة هنا اتفاقا لان الفعل فيه افحش قطعا ولو كانت الميتة زوجته او امته
المحللة فلا حد عليه ولكن يعزر كما قطع به بل لا خلاف فيه يظهر للاصل في الاول
وانها كحرمتها في الثاني كما قالوه وظاهرهم الاتفاق على حرمة وطئهما بعد الموت
ولا يثبت الا باربعة شهود ذكور عدول وفاقا للمشهور بل لعله لا خلاف فيه
بين المتاخرين خلافا للشيخين وابن حمزة وجماعة فقالوا يثبت بشهادة عدلين ومستندهم
غير واضح عدا ما في رواية انه يكفي اثنان لانها شهادة على فعل واحد لكنها مع عدم
وضوحها في المقام بالخصوص وانما سئل فيها كيف صار القتل يجوز فيه شاهدان
والزنا لا يجوز فيه الا اربعة شهود والقتل اشد من الزنا فقال لان القتل فعل واحد
والزنا فعلان فمن ثم لا يجوز الا اربعة شهود على الرجل شاهدان وعلى المرأة شاهدان
قاصرة السند منجبرة التعليل بانتقاضه بالوطء بالاكراه والزنا بالمجنونة ونحو ذلك
مع اشتراط الاربعة فيهما اجماعا فالمتحقق اعتبار العدد من غير تعليل فالقول
الاول اقوى الى الترجيح سيما مع اعتضاده بالشبهة الدارئة والاقرار هنا تابع
للشهادة بلا خلاف فمن اعتبر فيها اربعا اعتبره منه ومن اكتفى بالاثنين
اكتفى بهما في المقامين ومن لا يثبت كان كمن لا يطلق سواء في الحد لكن
يعزر هنا زيادة على الحد المقرر له من القتل والجلد بلا خلاف ومن استمنى اي

اخراج المني بيده

اخراج المني بيده او بشيء من اعضائه او اعضاء غيره سوى الزوجة والامة المحللة له عزر
بما يراه الامام والحاكم لفعله المحرم اجماعا ويثبت هذا الفعل بشهادة عدلين او الاقرار
مرتين بلا خلاف ولو قيل يكفي الاقرار مرة كما عليه الاكثر كان حسنا ويحمل الخبر المتضمن
كما يتضمن من الحكم والانتج عن وجه كامل القصاص بالكسر وهو اسم للاستيفاء
مثل الجناية من قتل او قطع او ضرب او جرح واصله اقتفاء الاثر فكان المقتص يتبع اثر الجاني
فيفعل مثل فعله وهو اما في النفس واما في الطرف فالكلام في الكتاب يقع في قسمين
في القود في النفس وهو بفتح الواو القصاص وموجبه ازهاق البالغ العاقل اي
اخراج النفس المعصومة التي لا يجوز اتلافها المكافئة لنفس المزهق لها في الاسلام والحرية
وغيرهما مما يأتي عمدا قيد للازهاق اي ازهاقها في حال العمد وزاد جماعة قيد العدوان
احترازا عن نحو المقتول قصاصا ولعله مستغنى عنه لحصوله بالمعصومة ويتحقق العمد
بالقصد الى القتل بما يقتل ولو نادرا مع حصوله بلا خلاف اجده صريحا وان تلوح من
اللمعة حيث نسب في المتن الى القيل مشعرا بتمريضه او مترددا فيه ولعله لما يشاء
ان العمد يتحقق بقصد القتل لغيره وعن من غير نظر الى الالة فيدخل في عموم الادلة
مضافا الى المعتبرة المستفيضة ومع الاحتياط وانه لما لم يكن الالة مما يقتل غالبا
فمجامعة القصد معها كالقصد بالاخرى مضافا الى المعتبرة الاخر المستفيضة الدالة على
العمد بضرب الرجل بالعصا او الحجر ضربة واحدة فمات بها قبل ان يتكلم وغيرها
والاول اقوى وقوله او القتل بما يقتل غالبا عطف على القصد بدليل قوله وان
لم يقصد القتل بل قصد الفعل خاصة فانه عمد ايضا بلا خلاف وفي ظاهر الغنية الاجماع
وعلل زيادة على النص المستفيض بان القصد الى الفعل كالقصد الى القتل وهو حسن

ولو قتل بما لا يقتل غالبا ولم يقصد القتل به بل قصد الفعل خاصة فاتفق القتل به فهو شبيه غير
كما في هذا وفي ذلك انه خطأ شبيه عمد وهو الظاهر وعليه عامة من تأخر وفي الغنية الاجماع
خلافا للمحكي عن ط فعمد كالسابق اما مط او في الاشياء المحددة خاصة على اختلاف النقلين
عنه ومثال الفرض هنا كالضرب بالحصاة الصغيرة والعود الخفيف ونحوهما في غير مقتل
بغير قصد القتل اما الرمي في البحر الغامر اي الكاثر على البدن للقتل والسهم المحدد فانه يوجب
القود لو قتل مط ولو لم يقصد القتل به قيل ان قصد به المقتول وكذا لو القاه في
فمات صبيا او ضربه بعصا مكررا ما لا يحتمله مثله اي مثل المقتول بالنسبة الى بدنه
لصغره او مرضه او زمانه لشدة الحر او البرد او القاه الى الحوت فابتلعه او الى الاسد
فافترسه فجميع ذلك عمد يوجب القود لانه كآلة للقتل عادة توجبه غالبا وان لم يكن
مقصودا بلا خلاف في شيء من ذلك ظاهرا ونحو الالقاء الى النار والطرح في اللجة في
الحكم بالقود الا ان يعلم قدرته على الخلاص منهما اي القتل منهما او كونه في طرف منهما
يمكنه الخروج بحركة ما فيتركه فلا قود هنا ولو امسك واحد شخصا وقتله اخر ونظر
ثالث فالقود على القاتل ويحبس الممسك ابدا حتى يموت ويسمل عين الناظر كما في المشهور
المشهور وفي صريح الغنية وعن ف الاجماع وكذا في صريح ضه وظ المسالك في الحكمين
الاولين وبهما وقع التصريح في الصحيحين وغيرهما ولو اكره حرا على القتل فالقصاص على
القاتل المباشر لانه القاتل عمدا ظلما لاستبقاء نفسه لا للمكره وكذا اي من هذا
الباب لو امر بالقتل فالقصاص على المباشر خاصة ويحبس الامر ابدا حتى يموت في المشهور
وفي ضه وغيرها الاجماع للصحيح ويستفاد منه عدم تحقق الاكراه في القتل كما عليه
الاصحاب كافي كلام جمع الاجماع بهذا اذا كان المكره بالغا عاقلا ولو اكره الصبي

غير المميز والمجنون

غير المميز والمجنون فالقصاص على مكرههما على الاقوى ولا فرق فيهما بين الحر والعبد
ولو اكره الصبي المميز فلا قود عليه مط على الاشهر الاقوى كما سيأتي ولا على المكره ولا
فرق فيه بين كونه حرا او عبدا وان افترقا بالاضافة الى الدية عند جماعة فجعلوها على
العاقلة في الاول ومتعلقا بالرقبة في الثاني ولو كان المأمور القاتل عبده اي عبد
الامر ففي القود منه وحبس المولى مخلدا او العكس قولان اشبههما واشهرهما بين المتأخرين
انه اي العبد كغيره من الاحرار يقاد منه مع بلوغه وعقله ويخلد السيد في السجن ومن
مع جنونه او صباوته وعدم تمييزه ولا يقاد منهما اذا كان صبيا مميزا والمروي في
المعتبرين انه يقتل به السيد الامر ويخلد العبد السجن وعمل بهما الاسكافي بشرط كون
العبد جاهلا او مكرها وهو شاذ كالخبرين وقال الشيخ في ف وتبعه الحلي ان كان
العبد القاتل بامر الغير صغيرا او مجنونا سقط القود عن المامور لنقصه وعن الامر
لعدم قتله ووجبت الدية على المولى لئلا يبطل دم المقتول واضطرب كلامه في ط
فتارة اوجب القود على الامر حرا كان المامور او عبدا واخرى اوجب الدية
على عاقلة المامور حرا او عبدا وعن ابن حمزة تفصيل اخر مذكور في الشرح ولو جرح جان
عمدا فسرت الجناية الى النفس فقتل المجروح دخل قصاص الطرف في قصاص النفس اتفاقا
لنا لو جرحه وقتله بعد ذلك ففي التداخل مط وعدمه كذلك قولان احدهما انه لا يدخل
قصاص الطرف في قصاص النفس كما عليه الحلي وجماعة والقول الاخر انه يدخل كما عليه
اخرون ومنهم الشيخ في موضع من ف وط وفي موضع اخر منهما كالاول وفصل في النهاية
فقال ان فرقه اي الجرح او الضرب واحدا بعد واحد لم يدخل والا دخل وعليه الفاضل في جملة
من كتبه وفي لك وضه مدعيا فيهما كونه قول اكثر المتأخرين وفي استناد الى النهاية

رواية محمد بن قيس الصحيحة اليه ولانه مشترك وان احتمل كونه التقية ونحوها رواية
اخرى ابن صحيحة ولا بأس بالعمل بهما ايضا في التداخل مع اتحاد الضرب بل ينبغي القطع
به وظاهر الماتن هنا وجماعة التوقف في المسئلة ولا وجه له   من مسائل الاشتراك
في الجناية   لو اشترك جماعة في قتل حر مسلم بان القوه من شاهق او في بحر او جرحوه
جراحات مجتمعة او متفرقة ولو مختلفة كيفية وكمية فمات بها فللولي ولي المقتول قتل
الجميع مع التكافؤ ويرد على كل واحد منهم ما فضل عن ديته فيأخذ كل منهم ما فضل
من ديته عن جنايته وله قتل البعض ايضا ويرد الاخرون الباقون من الدية بقدر جنايتهم
فان فضل للمقتولين فضل عما رده شركاؤهم قام به الولي فلو اشترك ثلاثة في قتل واحد
ولي الولي قتلهم ادى اليهم ديتين يقتسمونها بينهم بالسوية فيصيب كل واحد
منهم ثلثا دية ويسقط ما يخصه من الجناية وهو الثلث الباقي ولو قتل اثنين ادى الثالث
ثلث الدية عوضا عما يخصه من الجناية ويضيف اليه الولي دية كاملة ليصير لكل واحد من
المقتولين ثلثا دية وهو فاضل ديته عن جنايته ولان الولي استوفى نفسين بنفس
ولو قتل واحدا ادى الباقيان الى ورثته ثلثي الدية ولا شيء على الولي ولو كان فضل
منهم لقصور ديتهم عن دية المقتول بان كانوا عبيدا او امرأة حرة وامة او
وقتلوا رجلا ونقصت القيمة عن الدية كان الفاضل من دية على ديتهم له
اي للولي والاصل في جميع ذلك اجماعنا واخبارنا عدا شاذ منها دال على
انه ليس له قتل الجميع وحمله الشيخ تارة على التقية واخرى ان المراد انه ليس له ذلك
الا بشرط رد ما يفضل من الدية ولا بأس بجمعهما الا دلة   ويقتص من
الجماعة في الاطراف كما يقتص منهم في النفس بلا اشكال فلو قطع يد جماعة كان

للمقطوع

له اي للمقطوع التخيير في قطع يد الجميع ويرد فاضل الدية اي دية يده عليهم يقتسمونه بينهم
بالسوية وله قطع يد البعض منهم واحدا او متعددا ويرد عليهم اي على المقطوعين
وانما جمع الضمير تنبيها على ما ذكرنا من دخول المتعددين في البعض الذين قطعهم الجاني
البعض الاخرون بقدر جنايتهم فان فضل للبعض المقطوع فضل بان تعدد قام به المجني
عليه وبالجملة الامر هنا كما سبق في مسئلة النفس من دون فرق بينهما الا من حيث ان
الشركة في النفس يتحقق بموته بالامرين او الامور سواء اجتمعا او تفرقا وهنا لا يتحقق
الا مع صدور الفعل منهم اجمع لتا بان يشهدوا عليه بما يوجب القطع به ثم يرجعوا او
اكرهوا انسانا على قطعه او يلقوا صخرة على طرفه فيقطعوا او يضعوا حديدة على المفصل ويعتمدوا
عليها جميعا ونحو ذلك فلو قطع كل واحد منهم جزء من القطع لم يقطع احد منهم بل يكون على
كل منهم حكم جنايته لانفراده منها وكذا لو وضعوا منشارا ونحوه على عضوه ومده كل
واحد منهم مرة الى ان حصل القطع لان كل واحد منهم لم يقطع بانفراده ولم يشارك
في قطع الجميع فان امكن الاقتصاص من كل منهم على حدته بقدر جنايته والا فلا
لو اشترك في قتله اي قتل الحر المسلم امرأتان قتلتا به ولا رد هنا اذ لا فاضل لهما
عن ديته بناء على ان المرأة نصف الرجل وديتهما ضعف ديتها كما في وكان للولي قتلهما
معا كما له قتل احدهما ويرد الاخرى ما قابل جنايتها وهو ديتها على الولي ولا شيء
للمقتولة اصلا لاستيفائها ما قابل جنايتها بدل نفسها ولو كن اي النسوة المشتركات في قتله
اكثر من امرأتين رد الولي عليهن الفاضل عن ديته ان قتلهن اجمع فان كن ثلاثا وقتلهن
رد عليهن دية امرأة بينهن بالسوية او اربعا فدية امرأتين كذلك وهكذا وان قتل بعضا
منهن رد البعض الاخر ما فضل عن جنايتها فلو اختار في الثلاث قتل اثنتين ردت الباقية

ثلث ديته بين المقتولين بالسوية لان ذلك هو الفاضل لهما عن جنايتهما وهو ثلث
ديتهما ولو قتل واحد رجلين فان الباقيان على المقتوله ثلث ديتهما وعلى الولي نصف دية الرجل
لان جنايتهما تؤدي ثلثي دية الرجل او الباقي وقد استوفى بقتل الواحد نصفها بقي النصف
النصف الآخر يستوفيه مماس الباقين وكل منهما جنايته الثلث فزادت دية كل على جنايتهما
ثلث ديتها ولو اشترك في قتل رجل ولم امرأة حران فللولي قتلهما بعد ان يرد فاضل دية صاحبه وهو
نصفها اجماعا ويختص الرجل بالرد وفاقا للاكثر بل عامة من تأخر وخالف في ذلك المقنعة فجعل
جعل الرد بين الرجل والمرأة ثلثا للرجل ثلثان وللمرأة ثلث وفي مستنده ضعف ولو قتل الولي
الرجل ردت المرأة عليه نصف الدية لانه مقدار جنايتها ولو قتل المرأة خاصة فلا رد لها اذ لا
فاضل لها عن جنايتها وللولي مطالبة الرجل الباقي بنصف الدية في مقابل جنايته بلا خلاف
في المقامين الا من النهاية والقاضي في الاول فاوجبا على المرأة رد ربع الدية وهو ديتها وفي مستنده
ضعف ٣ لو اشترك في قتل حر وعبد قال الشيخان في النهاية والمقنعة والقاضي ان للولي
قتلهما ويرد على سيد العبد قيمته ولو قتل الحر خاصة يرد عليه اي على الحر المقتول السيد
خمسة الاف درهم او سلم العبد اليهم اي الى اولياء الحر الشريك في القتل او يقتل العبد خاصة
ولا شيء لمولاه على شريكه الحر سبيل ولا خلاف ولا اشكال في جواز قتلهما معا او قتل احدهما ولا في
الاشكال فيما ذكروه في صورة قتلهما معا من رد قيمة العبد الى سيده خاصة من
جهتين وفي الصورة الثانية من رد السيد على الحر نصف الدية فانه على اطلاقه
وفي الثالثة من انه ليس لمولى العبد على الحر شيء بالكلية فانه على اطلاقه
الذي يقتضيه قواعد الاصحاب في العبارات وعمل اكثرهم بل جميع المتأخرين ان نصف الجناية
على الحر ونصفها على العبد بمقتضى الشركة فلو قتلهما الولي رد على الحر نصف ديته لانه الفاضل

عن جنايته على مولى

188

عن جنايته على مولاه

العبد ما فضل عن قيمته عن نصف الدية ان كان له فضل ما لم يتجاوز دية الحر فيرد اليها
وان لم يكن له فضل فلا شيء للمولى وان نقص عنه فلا شيء عليه ثم ان قتل الحر يرد مولى
العبد عليه اي على الحر شريكه في القتل نصف بل اقل الامرين منه ومن القيمة وليس
الولي هنا كمال نصف الدية لاولياء الحر ولا يلزم على المولى بل عليه اقل الامرين
خاصة او دفع العبد اليهم يسترقونه وليس لهم قتله اجماعا ويختصون بالعبد
ما لم تزد قيمته عن النصف والا فيكون الزيادة للمولى ويكون معهم شريكا
بالنسبة ولو قتل العبد رد شريكه الحر على المولى ما فضل عن نصف الدية ان كان
في قيمة العبد فضل عن جنايته بان تجاوزت قيمته نصف دية الحر ثم ان استوعب
قيمته الدية فله جميع المردود دون الحر وان كان نقص فالزائد من المردود عن قيمته
بعد حط مقابل جنايته لولي المقتول وان لم يكن فيها فضل بان كانت نصف دية
الحر او انقص يرد الحر عوض جنايته وهو نصف الدية على الولي ان شاء والا
قتل الولي ان لم يعف عنه ورد عليه نصف ديته ولو قتلت امرأة حرة وعبد على
الشركة رجلا حرا فعلى كل منهما نصف الدية لاشتراكهما في الجناية وللولي الخيار
في قتلهما معا او احدهما فلو قتلهما او قتل العبد خاصة فلا رد على المرأة ولا
العبد فان كانت قيمته بقدر جنايته فلا رد على مولاه ايضا فان زادت قيمته
عن جنايته ردت المرأة او الولي على مولاه الزيادة ما لم يزد على الدية فيرد
اليها ولو فرضنا الزيادة عنها ردت المتمم لها على الولي ولو قتل المرأة خاصة
رد السيد على الولي نصف الدية ان بلغته قيمة العبد والا فلا شيء عليه
سوى القيمة او دفع العبد اليهم يسترقونه في الشرائط المعتبرة في القصاص وهي

خمسة التساوي في الحرية والرقية فلا يقتل الحر بالعبد بل بالحر بمثله وللأدلة
هنا إجماعا وكذا يقتل بالحرة لكن مع الرد من وليها عليه نصف ديته ويقتل الحرة
بالحرة إجماعا ولا نظيره وبالحر إجماعا وهل يؤخذ منها أي من الحرة في الفرض الأخير الفضل
من دية الرجل الذي قتلت به وهو نصف ديته كما يوجد في بعض الروايات الأصح
أنه لا يؤخذ منها بل لا خلاف فيه يظهر إلا ما يحكى عن الراوندي من العمل بالرواية
حيث صرح بها ولا مع اعتبارها وهو كالرواية شاذة ومع ذلك تردها
الصحاح الصراح المستفيضة معللة بأن الجاني لا يجني أكثر من نفسه ويتساوى المرأة
والرجل في الجراح قصاصا ودية حتى تبلغ ثلث دية الحر أو يتجاوزها على الاختلاف
فتنصف بعد ذلك ديتها ويقتص لها منه مع رد التفاوت عليه ولا منها ولا رد
عليها مطلقا في قصاص النفس بلا خلاف في شيء من ذلك إلا ما مر واعتبار البلوغ
إلى الثلث مذهب الأكثر وعن ف الإجماع خلافا للنهاية والسرائر فاعتبروا التجاوز
والأظهر الأول بل يحتمل عدم صورة الخلاف فيه بعد به كما بينته في الشرح وعلى الثاني
فلو قطع أربعا من أصابعها لم يقطع منه الأربع إلا بعد رد دية إصبعين وهل
لها القصاص في إصبعين من دون رد وجهان من إيجاب قطع إصبعين
فالزائد أولى ومن النص الدال على أنه ليس لها إلا القصاص في الجناية
الخاصة إلا بعد الرد ويقوى الإشكال لو طلبت القصاص في الثلث والعفو
في الرابعة وعدم إجابتها هنا أقوى إذا كان القطع بضربة ولو كان بأزيد
من ضربة يثبت لها دية الأربع والقصاص في الجميع من غير رد لثبوت الحكم السابق
فيستصحب وكذا الحكم الباقي ويقتل العبد بالعبد كما في صريح الكتاب والسنة وبالأمة

والأمة بالعبد

والأمة بالعبد بلا خلاف وهل يشترط التساوي في القيمة فلا يقتص من الجاني مع زيادة
قيمته إلا بعد رد الزيادة أم لا يشترط وجهان والثاني أوفق بإطلاق النص وكلام الأصحاب
ولا يقتل الحر بالعبد ولا بالأمة مطلقا ولو كانا لغيره بل يلزم الحر قيمته يوم قتل بإجماعنا
فتوى ونصا مستفيضا وإطلاقهما بلزوم القيمة مقيد بما إذا لم يتجاوز دية الحر فإن
تجاوز رد إليها بإجماعنا فتوى ونصا ولو اختلفا أي الجاني الحر ومولى المجني
عليه في القيمة فالقول قول الجاني والصحيح ويعزر القاتل بما يراه الحاكم ويلزمه الكفارة
لقتل المؤمن عمدا وهي عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين وإطعام ستين مسكينا
بلا خلاف في شيء من ذلك فتوى ونصا ولو كان العبد المجني عليه ملكه أي ملك
الجاني عزر وكفر ولا يقتل به كما لو كان ملك غيره ولا فرق في الجاني هنا بين كونه
حرا أو عبدا كما يقتضيه إطلاق العبارة وغيرها من سائر الفتاوى ولهذا [illegible]
تخصيصه بالذكر مع معلومية عدم قتل الحر بالعبد مطلقا لكنه يتوجه على القول بملكية
العبد لا مطلقا ويحتمل التخصيص وجها آخر وهو الاتفاق على غرامة الجاني قيمة المجني
عليه إذا كان لغيره والاختلاف فيها لو كان لنفسه فقيل مع الصدقة بها على الفقراء
كما أكثر القدماء ما لم يرفضه عدا الإسكافي فإنه أوردها بصيغة روي
كالماتن هنا القول بذلك في التصدق بقيمته رواية وفيها ضعف سندا بجماعة وليس
في محله فإن ضعفها مجبور بالشهرة العظيمة التي كادت تكون إجماعا بل لعلها
إجماع في الحقيقة كما يستفاد من الغنية ومع ذلك مروية في الفقيه بطريق
إلى السكوني وهو قوي ومعتضدة بالمرسل وغيره وقد بسطنا الكلام في المسألة
بما لا مزيد عليه في الشرح من أراد الزيادة فليلاحظ ثمة ثم إن ذكرنا من عدم قتل

الحر بالعبد مطلقاً عند الاكثر ولكن في رواية بل روايات ان اعتاد الجاني ذلك اي قتل
العبيد قتل به وبمضمونها افتى جماعة من الاصحاب ومنهم ابن زهرة نافياً الخلاف عنه
وهو ظاهر كلا استقول لفساده في الاوضح لا على وجه القصاص وكذا لو كان معتاداً لقتل
اهل الذمة ولا باس برد دية الامة المملوكة قيمتها ما لم تتجاوز دية الحرة ونرد البهائم مطلقاً
لذكر كانت ام لانثى كما في العبد بلا خلاف بل قيل اجماعاً وكذا لا يتجاوز بدية العبد الذمي دية
الحر منهم اي من اهل الذمة ولا بدية الامة الذمية دية الحرة منهم سواء كان المولى مسلماً ام
ذمياً كما يقتضيه اطلاق المتن وبه صرح بعض خلافاً للفاضلين في جملة من كتبهما
فقيدوه بما اذا كان المولى ذمياً ولو كان مسلماً اعتبر في دية عبده الذمي عدم
تجاوز دية الحر المسلم وتبعهما الشهيد الثاني من غير نقل خلاف فان تم اجماعاً والا
فوجهه غير واضح ولو قتل العبد حر ان عمداً قتل به اتفاقاً سواء كان لمولاه ام غيره
ويفرق بينهما في قتل خطأ بثبوت الدية على الحر الجاني عليه اذا لم يكن مولاه وعدمه لو كان
مولاه ولم يضمن مولاه جنايته بل تتعلق برقبته ويكون ولي الدم بالخيار بين قتله
واسترقاقه بلا خلاف في شيء من ذلك اجده بل عليه الاجماع في الغنية للعبد فيها واطلاق
يقتضي جواز الاسترقاق ولو مع رضى المولى كما صرح به جماعة وربما احتمل التوقف
على الرضا والاول اقوى وليس للمولى فكه مع كراهة الولي كما ليس للقاتل دفع
الدية الى ولي المقتول الا برضاه ولو جرح العبد حراً كان للمجروح القصاص منه و
ان شاء المجروح استرقه ان استوعبته الجناية بحيث لا يبقى بعد اخراجها شيء من قيمته
وان قصرت الجناية عن قيمته استرق المجني عليه منه بنسبة الجناية او يباع العبد
فيأخذ من ثمنه حقه من ارش الجناية ولو افداه المولى فاداه فكه فداه بارش ا

الجناية بلا خلاف اجده

الجناية بلا خلاف اجده الا في الحكم الاخير فقيل به كما في المتن اليه ذهب كثير وفي
الاجماع وقيل بفكه باقل الامرين من قيمته وارش الجناية لان الجاني لا يجني اكثر من نفسه
والمولى لا يعقل مملوكه والاول لعله اظهر ويقاد العبد بمولاه فيقتص له لو جنى عليه
متعمداً ان شاء الولي المولى الاقتصاص منه ولو قتل عبد مثله او جرح عمداً فان كان
اي العبدان لواحد فالمولى بالخيار بين الاقتصاص من الجاني منهما والعفو عنه وان كانا
لاثنين فيأتي فيه ما مر من ان للمولى اي مولى المجني عليه قتله اي الجاني من دون رد فيما
لو اراد المجني عليه قيمته او مع رد الزيادة على الخلاف للقولين المتقدمين ثمة
الا ان تراضى الموليان عن قتل او جرح بدية او ارش فلا يقتص منه بعده بل يلزم ما تراضيا
عليه ثم ان كل ما ذكر في جنايته عمداً ولو كانت الجناية منه على مثله او حر خطأ كان
لمولى القاتل فكه باقل الامرين من ارش الجناية وقيمته او بالارش مطلقاً على الاختلاف
مضى وله دفعه الى المجني عليه او وليه ليسترقه وله اي المولى منه اي العبد بما فضل
من قيمته عن قيمة المقتول وارش الجناية ولا يضمن المولى ما يعوز وينقص من قيمته
الجاني عن الدية او ارش الجناية بلا خلاف فيه ولا في ثبوت الخيار المزبور لمولى
الجاني دون المجني عليه والمدبر في جميع ذلك كالقن فيقتل ان قتل عمداً حراً
او عبداً او يدفع الى ولي المقتول ليسترقه او يفديه مولاه باقل كما مر ثم ان
فداه او بقي منه شيء بعد ارش الجناية بقي على تدبيره اجماعاً على الظاهر المصرح به في عبارة
ولو استرقه كله ولي الدم ففي خروجه عن التدبير وعدمه قولان اختار اولهما
الحلي واكثر المتأخرين بل عامتهم وهو اقوى خلافاً للشيخين والصدوق وفي
الاسكافي فاختاروا الثاني وبقيد به ان لا يخرج عن التدبير هل يسعى بعد موت

المولى في قتله وقتله من اولياء الدم الا الامام المروي في بعض النصوص انه يسعى في
سنده يمنع عن العمل به مع مخالفته الاصل وان صح ولعله لذا عن العمل به مع مخالفته
الاصل والمعتضد القول بالعدم وعلى تقدير الاستسعاء فهل هو في قيمة نفسه كما عن
الصدوق والاسكافي ام دية مقتوله كما عن الشيخ في النهاية وغيرها وظاهر الرواية
الاول مضافا الى ان الجاني لا يعطي اكثر من نفسه والمكاتب ان لم يؤد من مكاتبته شيئا او كان
مشروطا كان كالقن المحض بلا خلاف وان كان مطلقا وقد ادى شيئا تحرر منه بقدر ما ادى
فان قتل حرا عمدا قتل به في الحرية ولو كان عبدا من جهة ما لم يتبعض من حريته او زاد
حريته لانه لا يقتص منه ما لم يساوه وحريتهما عن حرية المقتول على حرية القاتل عمدا قتل
وان قتل مملوكا محضا او مبعضا مع نقصان حريته عن حرية القاتل فلا قود عليه لفقد
التكافؤ المشترط فيه وتعلقت الجناية بذمته بما فيه من الرقية مبعضة فيقدر ما فيه
من الحرية بذمته وبما فيه من الرقية برقبته ويسعى في نصيب الحرية من قيمة المقتول وما بازاء
منها ولي الدم الى الدم الباقي فيباع في نصيب الرقية من قيمته وان امكنه او كان ما في
يفي بتمام قيمة المقتول ولو قتل حرا او رقا او مبعضا خطأ فعلى الامام ان يؤدي عنه بقدر
ما فيه من الحرية ان لم يكن له عاقلة فانه عاقلته بلا خلاف وللصحيح وللمولى الخيار بين فك
ما فيه من نصيب الرقية بالارش او بالدفع الى الاخرين على الخلاف المتقدم ويبقى الكتابة بحالها
باقية ويبين تسليم حصة الرق الى ولي المقتول للتقاص بالجناية وبطل الكتابة بحالها باقية
وله التصرف فيه كيف شاء من بيع او استخدام هذا هو الذي يقتضيه الاصول وعليه اكثر المتاخرين
وفي ذلك ان في بعض الاخبار دلالة عليه ولم اقف عليه بل في الصحيح ما ينافيه من جواز بيعه [illegible] اللهم
وان ليس له سوى [illegible] ولم يقولوا به بل حكى القول به عن جماعة من القدماء [illegible]

كله على الكراهة

191

كله على الكراهة

نحو [illegible] بعد اجماع وفي رواية علي بن جعفر المروية بطريق مجهول انه اذا ادى المكاتب نصف ما
عليه فهو بمنزلة الحر في الحدود وغيرها وان قتل او قذف بانه ما تحاول عزي للاصحاب العمل بها الى
الشيخ وفيه نظر هنا ثلث ١ لو قتل الحر حرين فصاعدا عمدا فليس للاولياء الا
قتله بلا خلاف بل عليه الاجماع في ظاهر [illegible] فلو قتلوه لم يكن لهم المطالبة بالدية فلو
احدهم فهل للباقين المطالبة بالدية فيه وجهان بل قولان والعدم اوفق بالاصول
ولو قتل العبد حرين فصاعدا على التعاقب ولعله بعد واحد فقد روايته هو لاولياء
الاخير من المقتولين مطلقا وان شاءوا استرقوه وعمل بها الشيخ في النهاية وفي رواية اخرى
صحيحة انهما يشتركان فيه ما لم يحكم به لولي الاول وعليها الاكثر بل عامة من تأخر
فهي الاظهر ويحتمل الرواية الاولى الحمل على ما لو اختار اولياء السابق استرقاقه قبل
جنايته على الثاني جمعا واحترز بالتعاقب عما لو قتلهما دفعة فان اولياء المقتولين
يشتركون فيه حينئذ اتفاقا كما في كلام جماعة ولو حكم بالحكم للاول مع التعاقب
استرقه قبل جنايته على الثاني وان لم يحكم به حاكم ومع اختيار الاسترقاق لو قتل بعد ذلك
فهو للثاني فان اختار استرقاقه ثم قتل فهو للثالث وهكذا خلافا للشيخ فاشترط حكم الحاكم
في الاستحقاق وهو ظاهر الصحيح وحمل على المراد من حكم الحاكم الكناية عن اختيار الاول الاسترقاق
٢ لو قطع حر يمين رجلين حرين قطعت يمينه للاول ويساره للثاني كما لو قطع
ولا يمين له بلا خلاف اجده في ذلك وعن [illegible] والغنية الاجماع وقال الشيخ في [illegible] ولو قطع
يدا وليس له يدان قطعت رجله باليد وكذا لو قطع ايدي جماعة قطعت يداه بالاول فالاول
والرجل بالاخير فالاخير ولو بقي بعد ذلك فالدية ونحوه في [illegible] وتبعه اكثر الاصحاب وفي
الغنية وعن [illegible] الاجماع خلافا للحلي [illegible] عن المماثلة فلم يجوز قطع الرجل باليد واوجب الدية

وهو شاذ وان شعر شيخنا الشهيد الكاكي ولعله ايماء في النهاية استنادا الى رواية حبيب
الصحيحة التي للعشرة ومن رواتها في كتب الاخبار الثلثة ومحاسن البرقي وغيرها عن ابي جعفر عليهما السلام
مع اعتبار سندها واشتهارها ولا معارض لها عن الاصول والجمع بينهما بتقييد تخصيصهما
عن الاصول والجمع بينهما بتقييد تخصيصهما بها واعلم ان ذكر هذه المسئلة في فصل
الطرف كما فعله جماعة اولى من ذكرها هنا ٣ اذا قتل العبد حرا عمدا فاعتقه بعد ذلك
مولاه ففي صحة العتق تردد من بقاء ملكه عليه وتغليب الحرية وكون الاصل في عقوبة العمد
القتل دون الاسترقاق وهو باق مع العتق لان المقتول مكافئ للحر لو كان الحرية ابتداء
فمع طريانها اولى ومن تسلط الولي على ازالة ملكه عنه بالقتل او الاسترقاق فيضعف ملك
المولى له وتعلق حق الغير به قصاصا او استرقاقا وهو يمنع الاسترقاق والاشبه عند الماتن
هنا وفي يع وجماعة انه لا ينعتق لان للولي التخيير في الاقتصاص والاسترقاق بالنص والوفاق
وهو ينافي صحة العتق لعدم امكان احد فردي متعلق الخيار ومعه لا يلزم امكن الاخر لكن
هو الاقتصاص فان الزام الولي به ابطال التخيير نعم لو قلنا بابقاء الخيار ومعه وان اقتص
او استرق بطل عتقه وان عفي على مال او فكه مولاه عتق وكذا لو عفي عنه مطلقا كما في التحرير
وغيره لم يلزم المحذور لكن يلزم محذور اخر وهو كون العتق موقوفا مع ان من شرطه
التنجيز اتفاقا الا ان يمنع عن مثل هذا التعليق ويخص العتق موقوفا مع ان من شرطه التنجيز اتفاقا
الممنوع منه بما ذكر في صيغة العتق لا ما كان موجبا التوقف من خارج كما نحن فيه فلا يرد وكما
قيل لو قتل خطأ قلنا قتله اعتقه مولاه قال في جاز عتقه وضمنه الدية ومقتضاها كما ترى انه
يصح العتق ويضمن المولى الدية وبها افتى في ير والفاضل في عدة لها ولان الخيار في جناية الخطأ
الى السيد ان شاء سلمه وان شاء فداه فعتقه دليل على اختيار الافتداء ويضعف

بانه وغيره والمرتهور

بانه وغيره والمرتهور ضعيف مشهور ومع ذلك مرسل والتعليل بجواز اعسار السيد
وعجزه عن الدية فلو حكمنا بصحة العتق لزم ان يطل دم امرئ مسلم وهو باطل ومن ثم
قيدها بصورة يسار المولى المعتق ويضعف هذا بانه قد يدفع مع يساره ايضا والاشبه
اشتراط الصحة بتقديم المولى الضمان للدية على العتق مع رضا ولي الدم او اداء الحلة
فراغا عن شيك المحذورين وهو حسن وظاهر المسالك وغيره كفاية تقديم الضمان للدية
قبل العتق في لزوم صحته مطلقا اداها ام لا رضي الولي بالضمان ام لا ويشكل
في صورة العدم الاداء مع عدم ظهور رضا الولي بضمانها بانه قد يضمن ويمتنع
عن الاداء فالاجود التعبير بما قدمنا الثانية في الذمي فلا يقتل مسلم بكافر
مطلقا ذميا كان او غيره اجماعا من العلماء كافة كما في الايضاح ومنا خاصة حربيا
الذمي مع عدم اعتياد قتلهم كما في كلام جماعة حد الاستفاضة وللمعتبرة بجواز ذلك الا
بعد رد فاضل الدية مطرحة عند شذوذها وان حكي القول بها عن الصدوق ونفي الضعف
لندرة او محمولة على التقية ويعزر المسلم القاتل ويغرم دية الذمي ان قتله ولو اعتاد
المسلم ذلك اي قتل الذمي جاز الاقتصاص منه مع رد فاضل الدية على الاظهر الاشهر بل
عن الانتصار وفي غيره الاجماع خلافا للحلي فلا مطلقا وهو ضعيف وظاهر المتن
كون القتل قصاصا لا حدا كما عليه جماعة خلافا لاخرين فحدا ومقتضى النصوص
بعد ضم بعضها الى بعض بالنسبة الى رد فاضل الدية هو الاول وهو الاقوى
وتظهر فائدة القولين في سقوط القود بعفو الولي وتوقفه على طلبه على
الاول دون الثاني وعلى الاول ففي توقفه على طلب جميع اولياء المقتول
او الاخير خاصة وجهان منشأوهما كون قتل الاول من اسلبا وشرطا

فيه نظر على الاول وعلى الثاني الثاني لعله اقوى ويتفرع عليه ان المردود عليه هو
الفاضل عن دية احد المقتولين او عن دية الاخر على الاول على الاول ونصف
الثاني على الثاني والمرجع في الاعتياد الى العرف وربما يتحقق بالثانية لاستفادة
من العود فيقتل بها او في الثالثة وهو اجود ولا يخلو عن نظر ويقتل الذمي بالذمي
وان اختلف ملتهما كالنصراني واليهودي وبالذمية بعد رد فاضل ديته الى اوليائها
دية عن دية الذمية وهو نصف ديته وتقتل الذمية بمثلها وبالذمي مطلقا ولا رد
هنا بلا خلاف في شيء من ذلك بل قيل اجماعا ولو قتل مسلما عمدا دفع هو وماله الى
اولياء المقتول ولهم الخيرة بين قتله واسترقاقه على الاظهر الاشهر بل عن
الانتصار والسرائر والنكت وغيرها الاجماع وظاهر اطلاق المتن والنص انه
لا فرق فيما ذكر بين الرجل وغيره ولا بين العين والدين ودين مرجح في الخروج ولا بين
المساوي للفاضل دية المسلم والزائد عليه المساوي للدية والزائد عليه خلافا
فانما اجاز الرجوع على تركته او اهله بدية المقتول وفيما لو كان حرا او كان للمختار
الاولياء قتله او استرقاقه خلافا للحلي فانما اجاز ذلك اذا اختار الاسترقاق
المملوك لمولاه قبل ويحمله النص وكلام الاكثر وفيه نظر وهل تسترق اولاده الصغار
عن المكلفين قولان الاشبه انه لا يسترقون وفاقا للاكثر خلافا للمفيد وجماعة
فنعم ولو اسلم الذمي بعد القتل اي بعد قتله المسلم وقبل قتله به كان كالمسلم في عدم
جواز استرقاقه ويتعين العفو عنه او قتله كما في الصحيح بلا خلاف فيه واخذ ماله
على التعدد برهن وفاقا للروضة ولو قتل الذمي خطأ لزمته الدية في ماله ان كان
له مال ولو لم يكن له مال كان الامام عاقلته دون قومه كما في الصحيح وفيه انه

والمتأخرون

والمتأخرون كافة وعن الحلبي ان عاقلته الامام مطلقا وعن المفيد ان الدية على عاقلته
ولم يفصل والاظهر الاول ان لا يكون القاتل ابا للمقتول فلو قتل الوالد ولده
لم يقتل به مطلقا بلا خلاف في كلام جمع الاجماع ولكن عليه اي على الاب القاتل الدية لوارث
ولده الذي قتله وعزر بلا خلاف للنص والكفارة لعموم الادلة والتعزير لذلك والنص
ويقتل الولد بابيه بلا خلاف وكذا الام تقتل الولد ويقتل بها وكذا الاقارب يقتلون
به ويقتل بهم بلا خلاف الا من الاسكافي في قتل الام به وكذا الاقارب فمنع عنهما للعامة
كما قيل وفي قتل الجد للاب بولد الولد تردد من انه هل هو اب حقيقة او مجاز انه ابا
الاول لا قيم على الثاني والاشهر الاول بل لا خلاف فيه الا من الماتن هنا فيقتضي في الحكم
وتبعه بعض ولا فرق في الولد حيث لا يقتل بوالده بين كونه ذكرا او انثى مساويا له في الكفر
والحرية ام لا على ما يقتضيه اطلاق النص والفتوى وبه صرح جماعة ايضا كما لا
العاقل فلا ايضا بالمجنون بعاقل ولا مجنون سواء كان الجنون دائما او ادوارا اذا قتل
حال جنونه بلا خلاف بل قيل اجماعا ولا الصبي بمثله ولا بالبالغ بلا خلاف اذا لم يبلغ
خمسة اشبار ولا عشر سنين وكذا اذا بلغهما على الاشهر الاقوى بل عليه عامة متأخري
اصحابنا وفاقا للحلي والشيخ في ... وغيره الاجماع للنصوص المستفيضة في المقام
وظاهر جملة منها بل صريحها ان جنايتهما عمدا وخطأ على العاقلة كما عليه
الاصحاب لكن في رواية انه يقتص من الصبي اذا بلغ عشرا وبها افتى الشيخ في
وغيرها ولم يظفر بها كما مستنده هنا وهي مرسلة لا تصلح للحجية فضلا عن ان
تعارض بها الاخبار المعتبرة وفي رواية اخرى مرسلة السند عن الصادق انه اذا
بلغ الغلام خمسة اشبار اقتص منه ولا اقضي بالدية وليس فيها التقييد

كما في المبسوط وبمضمونها افتى الشيخان والصدوق وجماعة ومنها ما في الرواية
السابقة والاشهر الاظهر ان عمده خطا اخذا ببلوغ التكليف كما مر وهو الاوفق
بالاحتياط في الدماء ولبسخ النص بها كثر الفتاوى اعتبار الرشد بعد البلوغ
خلافا للتحرير فاعتبره ولم اعرف مستنده ثم ان ما ذكر من انه لا يقاد المجنون بغيره
انما هو اذا قتل حال جنونه كما قدمنا اما لو قتل العاقل ثم جن لم يسقط عنه القود بلا
خلاف يظهر في الاصل والفرع ولو قتل البالغ الصبي مع التكافؤ من غير جهة البلوغ قتل
به على الاشبه الاشهر بل عليه عامة من تاخر خلافا للحلبي فاوجب الدية كالمجنون
ولا يخ عن قوة لولا الشهرة القريبة من الاجماع ولكن الاحتياط للاولياء معه فلا
يختاروا قتله بل يصالحوا عنه بالدية لا يقتل العاقل بالمجنون بلا خلاف في ظاهر
الغنية والسرائر بل الاجماع ويثبت الدية على العاقل ان كان عمدا او على العاقلة ان كان خطأ ولو قصد دفعه
بعد ان اراده فمال الى قتله كان دم المجنون هدرا لا دية له على العاقل ولا عاقلة
اتفاقا فتوى ونصا وظ الملاقى العبارة وجماعة انه لا دية له اصلا خلافا لآخرين
فاثبتوها في بيت المال كما في الصحيح وغيره لكن فيه بدل بيت المال على الامام ويمكن
ارجاعه الى الاول ولا يخ عن قوة الى الاول وقد اشار الى الصحيح بقوله وفي رواية
ديته من بيت المال ولا قود على النائم اجماعا وهل يثبت عليه الدية في خاصة
ماله ام على العاقلة كلام على تفصيل ياتي ذكره في اوائل النظر الثاني من كتاب
الديات اقوال ياتي ذكرها هناك ان شاء الله سبحانه وفي القود من الاعمى اذا
قتل من اقتص به لو كان بصيرا تردد واختلاف اشبهه انه كالمبصر في توجه
القصاص لما عليه الحلي وعامة المتاخرين خلافا للشيخ في نه وجماعة وبعضهم

في رواية الحلبي

في رواية الحلبي عن ابي عبد الله ع ان جنايته خطا تلزم العاقلة فان لم يكن له
عاقلة فالدية في ماله يؤخذ في ثلث سنين ونحوها في اخرى الا انه موثقة اخرى على
ان عمده خطا وضعفهما ان ما باشرا كما في ضعف السند ومخالفتهما الاصول وكالتهما
بانهما احاد لا يخص بهما عمومات الكتاب والسنة القطعيين واليهما اشار بقوله
فهذه الرواية اي يرد عليها الشذوذ اي مضافا اليه تخصيص لعموم الاية وهو غير
جائز عند جماعة من المحققين ومنهم الماتن ورابعة بعدم الصراحة في الدلالة
توجه النظر الى جميع هذه الوجوه الاربعة فالقول بمضمونهما كما عليه الجماعة لا يخ عن
قوة ولزوم الاحتياط في الدماء يقتضيه بل الاشهر ان يكون المقتول محقون الدم
اي غير مباح الدم شرعا اجماعا فمن اباح الشرع قتله لزنا او لواط او كفر لم يقتل به قاتله ولو كان
بغير اذن الامام ولو قتل من وجب عليه القصاص غير الولي قتل به لانه محقون الدم بالنسبة الى
غيره فيما يثبت به موجب القصاص وهو امور ثلثة الاقرار او البينة او القسامة اما الا
فيكفي فيه المرة على الاظهر الاشهر بل عليه عامة من تاخر وبعض الاصحاب كالشيخ والحلي
والقاضي وجماعة يشترط التكرار ولا وجه له يعتد به ويعتبر في البلوغ والعقل والاختيار
والحرية كما في ساير الاقارير ولو اقر واحد بالقتل لمن يقتص به عمدا واخر بقتله خطأ
تخير الولي للمقتول في تصديق احدهما وايهما شاء والزامه بموجب اقراره المنصوص لا خلاف
فيما لا من الغنية فخير بين قتل المقر بالعمد واخذ الدية منهما نصفين ويحكى عن النهاية
وهما نادر بل على خلافهما الاجماع عن الانتصار ولو اتهم رجل بقتل من يقتص به بقتله
عمدا فاقر اخر انه هو الذي قتله ورجع الاول عن اقراره فانكر قتله درئ عنهما القصاص
وودي المقتول من بيت المال وهو اي هذا الحكم وان كان مخالفا للاصل الا انه قضاء

الحسن بن علي عم في حبوة ابيه معللا بان الثاني ان كان ذبح ذلك فقد احياها وقد
قال الله عز وجل ومن احياها فكانما احيا الناس جميعا وعلى الرواية عمل الاصحاب
الا النادر وعن الانتصار الاجماع عليها كما هو ظاهر السرائر فلا محيص عن العمل بها
وان كان ربما يرغب عنها بعض اصحابنا مفوتا العمل بالاصل من تخيير الولي وقصد ايهما
شاء والاستيفاء منه كما مضى نعم لو لم يكن بينة على الكيد الزمان اشكل درء
القصاص والدية عنهما والذهاب حق المقر له رأسا وكذا لو لم يرجع الاول عن اقراره
والرجوع فيهما الى الحكم الاصل غير بعيد لخروجهما عن مورد النص الا ان يدعى شموله
لهما من حيث التعليل البينة وهي شاهدان عدلان ولا يثبت بشاهد ويمين اجماعا
ولا بشهادة رجل وامرأتين على اصح الاقوال المتقدمة في كتاب الشهادة وانما يثبت
بذلك اي بكل من الشاهد واليمين ومنه وامرأتين ما يوجب الدية لا القود كالقتل
خطأ ودية الهاشمية والمنقلة والجائفة وكسر العظام وبالجملة ما لا قود فيه بل
الدية خاصة ولو شهد اثنان بان القاتل زيد مثلا واخران بانه عمرو دونه قال
الشيخ في النهاية والمفيد والقاضي انه يسقط القصاص ووجب الدية عليهما نصفين لو كان
القتل المشهود به عمدا او شبيهه ولو كان خطأ كانت الدية على عاقلتهما و…
من النص غير واضح ولعله الاحتياط في عصمة الدم لما عرض من الشبهة بتصادم البينتين
وتوضيح هذه الجملة مع بيان دليل لزوم الدية عليهما بالمناصفة ما ذكره الفاضل
في لف حيث اختار هذا القول وشيده وقد اوردناه مع الجواب عنه في الشرح
واحتملنا فيه المصير الى ما عن الحلي من التخيير لكن شهرة ما عليه الشيخان مع قوة
احتمال استنادهما في ذلك الى رواية كما هو السجية لهما والعادة … عليه شيخنا

في التنقيح

في لك وادعى وجودها لهما الحلي في السرائر والفاضل في التحرير واوجب القود في المسألة
وينبغي فيها الرجوع الى الاصل وهو عدم القود بل عدم الدية كما عن الشيخ انه احتمله
لكن شبهة الاجماع المركب يدفعه ويثبت الدية فالعمل عليها في النهاية ثم ان اطلاقهم كغيرها
الاكثر انه لا فرق بين ان يدعي اولياء المقتول القتل على احدهما او عليهما او لا يدعوا شيئا
خلافا للماتن في النكت فخص الحكم بالصورة الثالثة ولا يبعد في الاولى تسلط الاولياء على كل
عليه قال لقيام البينة بذلك وثبوت السلطنة شرعا بالاية فلهم القتل في العمد والدية في الخطأ
وشبهه وليس على الاخر شيء منهما واحتمل في الثانية ثبوت اللوث عليهما قال لان الاربعة متفقون
ان هنا قاتلا او مقتولا وان اختلفوا في التعيين بخلاف الاولى اما مع دعوى الجرح فيثبت
القصاص مع رد فاضل الدية عليهما او اليه بمثل الشهيد ان دعواها الكل لمكذب الشهود
وفي تابع المسألة من الاشكال فلا ينبغي ترك الاحتياط فيها حيث يمكن على حال ولو شهد بانه
قتل عمدا فاقر اخر انه هو القاتل كان … دون المشهود عليه ففي رواية زرارة الصحيحة عن ابي جعفر عم
للولي قتل المقر ثم لا سبيل لورثة المقر على المشهود عليه وله قتل المشهود عليه ولا سبيل على
المقر ورثة المقر على اولياء المشهود عليه نصف الدية وله قتلهما معا ويرد على اولياء المشهود عليه
خاصة دون اولياء المقر نصف الدية ثم قتل به وفيها انه من جواز قتلهما معا اشكال لانتفاء الشركة
المجوزة لرد ان القاتل ليس الا احدهما وكذا في الزامهما بالدية بينهما نصفين لما ذكر ولعله لذا ردها
الحلي مضافا الى الاصل وحكم بالتخيير كالمسألة السابقة اما لو شهدت البينة بالاشتراك والاقرار الاخر به
جاز قتلهما ويرد عليهما معا دية واستقربه فخر الاسلام في الايضاح مرجحا له الوالد في التحرير وهو ظ
في نحو عدة وفتواه للماتن فيتبع لكونها اعتبار الرواية من الظاهر وندرة … جماعة مشعر بلوغها
درجة الاجماع ولعله كاف في الباس بالمصير اليها وتخصيص القاعدة بها لكن المسألة مع ذلك

يخرج عن شبهة فالاحوط الاقتصار فيها على قتل احدهما لعدم الخلاف فيه ظاهرا فتوى ورواية
وفي السرائر الاجماع عليه صريحا وهنا مسائل ثلث الاولى قيل كما عن النهاية وجماعة انه يحبس
بالتهمة بالدم ستة ايام او ثلثة او سنة على الخلاف بينهم وبين انقضاء المدة فان جاء المدعي بما
يثبته والا خلي سبيله للفتوى وخبر ستة ايام كما في بعض وعليه من المتاخرين جماعة و
بعضهم بما اذا حصلت التهمة للحاكم بسبب ثابت وان حصلت لغيره فلا واستشكل جماعة
عن نحو ذلك للحلي وجماعة ومنهم الماتن هنا وفي بعض فردوا الرواية ولما اشار اليه بقوله
وفي المستند ضعف سندا ومع ذلك فيه تعجيل العقوبة لم يثبت سببها وفيه ما عرفت من الاعتبار
مضافا الى الاعتضاد بالعمل واطلاق كما عليه الاكثر يشمل صورتي التماس المدعي الحبس وعدمه
وقيده بعضهم بالاول ولا باس به وهل المراد بالدم ما يشمل الجراح كما يقتضيه اطلاق صدر
النص ونحو المنتهى او القتل فقط وجهان وهو الراجع الى الحاكم ليس على اهل الضرب كما تقدم في الكتاب
بعبد ٢ لو قتل رجلا وادعى انه وجد المقتول مع امراته زنى بها قتل به مع اعترافه بقتله
الا ان يقيم البينة بصدق دعواه فلا يقتل به بلا خلاف في المقامين فتوى ونصا ولا اثم عليه
كما هو ظاهر النص وفتوى الاصحاب وان اختلف في تقييد الحكم بعدم الاثم بكون الزاني محصنا
كما عليه جمع واطلاقه كما عليه الاكثر وهو الاظهر ولا فرق ايضا في الزوجة بين الدائم والمتمتع
بها ولا بين المدخول بها وغيرها ولا بين الحرة والامة ٣ خطاء الحاكم في القتل والجرح
على بيت المال بلا خلاف ومن جنى على احد بعد ان قال احذر فقيل هو بمنع الجاني وكرم
ضمنا عليه يضمن جناية كما في الحرية او غيره من حد ولا خلاف فيه ظاهرا بل ربما
يفهم الاجماع عليه من الغنية وغيرها ومن اعتدى عليه فاعتدى بمثله على المعتدي
يضمن جنايته وان تلفت فيها النفس كما في الصحيحين القسامة فهي لغة من القسم بالتحريك

وهو اليمين وشرعا الايمان التي تقسم على الاولياء في الدم وقد تسمى الحالفون قسامة على
طريق المجاز لا الحقيقة وصورتها ان يوجد قتيل في موضع لا يعرف من قتله ولا تقوم عليه بينة
ولا اقرار ويدعي الولي على واحد او جماعة فيحلف على ما يدعيه ويثبت به دم صاحبه ولا يثبت الا مع
اقتران الدعوى باللوث بلا خلاف في الغنية الاجماع وهو اي اللوث امارة تقترن بالدعوى
بحيث يغلب معها الظن بصدق المدعي في دعواه ذلك بالنسبة الى الحاكم اما المدعي فلا بد ان يكون
عالما جازما بما يدعيه وتسمية هذه الامارة لوثا لافادتها قوة الظن فانه لغة بمعنى اللازم
القوة وهو كما لو وجد قتيل في دار قوم او محلتهم او قريتهم مع صغرها وانفصالها عن
البلد الكبير لا مطلقا كما في ك وغيره زيادة التقييد بان يكون بين القتيل واهلها عداوة ظاهرة او
وجد بين قريتين وهو الى احدهما اقرب فهو لوث لاقربهما كما في التنقيح وغيره ولو تساوت
مسافتهما كانتا سواء في اللوث وان ثبتت العداوة لاحدهما دونها الاخرى فاللوث لها
وان كانت ابعد وكما لو تفرق جماعة عن قتيل في دار كان قد دخل عليهم ضيفا او دخلها معهم
في حاجة وكما لو وجد قتيل وعنده رجل ومعه سلاح متلطخ بالدم ولو كان بقربه سبع او رجل
اخر مول ظهره لم يوجب ذلك اللوث في حقه وكما اذا شهد عدل واحد او عبد او نسوة اما
الصبيان والفساق واهل الذمة فالمشهور كما في كلام جمع عدم حصول اللوث باخبارهم
خلافا لجماعة فقالوا بافادته اللوث مع حصول الظن وهو حسن قالوا ولا يشترط في اللوث
وجود اثر القتل لامكان حصوله بالخنق وعصر الخصية والقبض على مجرى النفس ونحو ذلك
ولا حضور المدعى عليه بجواز القضاء على الغائب ومن شرط شرط ولا عدم تكذيب احد
احد الوليين صاحبه ولو لم يحصل اللوث فالحكم فيه كغيره من الدعاوى واعلم انه مما
لا لوث فيه كما اشار اليه بقوله اما من جهل قاتله ولم يحصل في قضيته اللوث كقتيل الزحام

والفرعات ومن وجد في فلاة أو معسكر أو في سوق أو جمعة فديته من بيت المال بلا خلاف
وفي الغنية الإجماع ولعل الحكمة فيه حصول القتل من المسلمين فتؤخذ الدية من بيت مالهم
المعد لمصالحهم ومع تحقق اللوث يكون للأولياء أولياء المقتول إثبات الدعوى دعوى
القتل على المتهم وهي بالقسامة إجماعاً إلا من أبي حنيفة وهي في العمد خمسون يميناً إجماعاً إلا
من ابن حمزة فقال إنها خمس وعشرون إذا كان هناك شاهد واحد وهو نادر وفي الخطأ
شبهه خمس وعشرون على الأظهر الأشهر وفي ظاهر الغنية وصريح الشيخ الإجماع خلافاً للمفيد
والديلمي والحلي وغيرهم فساووا بينه وبين العمد في الخمسين ولا مستند لهم يعتد به فإذاً
المذهب الأول ولكن الثاني أحوط إذا بذل الحالف الزيادة بطوع منه ورغبة فلا
بها خلاف الاحتياط وكيفيتها أن يحلف المدعي وأقاربه أولاً إن بلغوا العدد المعتبر حلف
كل واحد منهم يميناً وإلا كررت عليهم بالتسوية أو التفريق والتخيير إليهم كما لو زاد عددهم
عن العدد المعتبر ولو لم يكن للمدعي قسامة أو امتنعوا كلاً أو بعضاً لعدم العلم أو اقتراحاً
حلف المدعي ومن يوافقه إن كان وإلا كررت عليه الأيمان حتى يأتي العدد كلاً أو لو
وكان للمنكر من قومه قسامة حلف كل منهم حتى يكملوا العدد ولو لم يكن له قسامة
كررت عليه الأيمان حتى يتم العدد وهذا التفصيل وإن لم يستفد من أخبار القسامة
إلا أنه لا خلاف فيه بل عليه الإجماع في الغنية ولو كان المدعى عليه أكثر من واحد يكتفي
يحلف الجميع العدد من دون اشتراط حلف كل منهم العدد كما في بعض الأخبار وعليه
الشيخ في ن مدعياً عليه الوفاق وخلافاً له في ط ولغيره فيحلف كل منهم العدد ولعله
الوجه ثم لو حلف المدعى عليه هو أو قومه بطلت الدعوى وأخذ الدية من بيت المال
ولو نكل عن الأيمان كلاً أو بعضاً ألزم الدعوى عمداً كان القتل المدعى عليه أو خطأ في

ولا يرد اليمين

ولا يرد اليمين على المدعى عليه على الأشهر الأقوى خلافاً للمبسوط فرد اليمين عليه كما في سائر الدعاوى
وهو شاذ وعليه فهل يرد القسامة أم يكتفي بيمين واحدة وجهان ويثبت الحكم في الأعضاء بما
بالقسامة كثبوته بها في النفس بلا خلاف وفي كلام جمع الإجماع وهل يعتبر اقتران الدعوى هنا
مع التهمة كما في النفس أم لا ظاهر المتن ونحوه الأول وهو صريح جماعة ومنهم الحلي مدعياً
في ظاهر كلامه الإجماع وهو الوجه خلافاً للمبسوط فلا يعتبر ولا وجه له فما كان ديته دية
النفس كالأنف واللسان ونحوهما فالأشهر كما هنا وفي غيره أن عدد القسامة ستة رجال
كما عليه الشيخ والأتباع وفي الغنية الإجماع خلافاً للحلي والديلمي وغيرهما فساووا بين النفس
والأعضاء في اعتبار الخمسين أو الخمسة والعشرين إن قلنا بها وإلا فالخمسين مطلقاً وهو أحوط
وإن كان الأول أظهر وعليه يقسم كل منهم أي من الستة رجال يميناً إن علم بها وإن عدموا أو امتنعوا
مطلقاً يحلف الولي الستة ومن يوافقه إن كان ستة أيمان ولو لم يكن قسامة أو امتنع الولي من
الحلف حلف المنكر إن شاء مع قومه ستة أيمان ولو لم يكن له قوم أو امتنعوا كلاً أو بعضاً
بحيث لم يحصل به العدد حلف هو أي المنكر ستة أيمان وفيما كانت ديته دون دية النفس يحلف بحسابه
النسبة ففي اليد الواحدة ثلاثة أيمان وفي الإصبع الواحدة يمين واحدة وكذا الجرح لو كان فيه
ثلث الدية كانت فيه يمينان وهكذا وكذا على القول الثاني لكن يبدل نسبة الستة بالخمسين و
الثلاثة بالخمس والعشرين والواحدة بالخمس وهكذا بلا خلاف   في الاستيفاء أي استيفاء
القصاص اعلم أن قتل العمد يوجب القصاص بالأصالة ولا يثبت الدية فيه إلا صلحاً والتخيير للولي
بينهما على الأشهر الأقوى بل عليه عامة متأخري أصحابنا وفي صريح السرائر والغنية وظاهر
ط وق الإجماع خلافاً للقديمين فللولي الخيار وهو شاذ ويتفرع على المختار أنه لو طلب الولي
المال لم يجبر الجاني بين دفعه وتسليم نفسه للقود وأنه لو عفى عليه لم يصح عفوه بل

القاتل لان حقه ليس هو المال وعفوه لم يقع مطلقا وانه لو عفى كان سقط القود ولم
تلزم الدية وقد تقدم ما يعزى الى الاسكافى وجوب بذل الدية اذا طلبها الولى ومال اليه
الشهيد ان ولا ريب انه احوط ولا يجوز ان يقضى الحاكم بالقصاص ما لم يتيقن التلف بالجناية
فان اشتبه اقتصر على القصاص فى الجناية ان امكن دون النفس فلو قطع الجانى يد شخص مثلا
ثم مات المجنى عليه بعد ذلك ولم يعلم استناد موته الى الجناية فلا يقتل الجانى لاحتمال حصول
الموت بالجناية ومع الاشتباه يقتصر على قطع اليد دون القتل والمراد باليقين ما يعم الظن
الشرعى الحاصل من نحو الاقرار والشهادة وهذا بالنسبة الى الحاكم واما بالنسبة الى الشهود
والى الولى اذا اراد قتل الجانى حيث يجوز له فلا بد من العلم الراجح ويجوز للولى الواحد المبادرة
بالقصاص بنفسه بعد تيقنه بثبوته من دون توقف على وفاقا للاكثر بل عامة من تأخر وقيل
كما عن جماعة من القدماء انه يتوقف على اذن الحاكم ويحرم من دون اذنه وان لم يضمن
ارشا ولا دية فى ظاهر الغنية وفيه الاجماع ولا ريب انه مع امكانه احوط وظاهر المتن على
الكراهة وفى الشرائع ثبوتها ولا ريب فيها للشبهة الخلاف الموجبة لها لا الاثم منها ثم فيه وفى التحرير
بل كذا الكراهة فى قصاص الطرف ولو كانوا اى الاولياء جماعة لم يجز لاحدهم الاستيفاء بل
يتوقف على الاجتماع اما بالوكالة لاجنبى او لاحدهم او بالاذن وفاقا للاكثر بل المشهور كما قيل وفى
الشيخ وطاوس ولو بادر احدهم بالاستيفاء جاز له ذلك وضمن الدية عن حصص الباقين
وهو خيرة السيد ابن مدعيين عليه الاجماع كالشيخ فى الكتابين وهو قوى لولا ان الاول
احوط ولا قصاص فى النفس الا بالسيف او ما جرى مجراه من الة الحديد ويقتصر فى المستوفى
على ضرب العنق خاصة لكونه غير مقتل بقطع اذن او انف ونحو ذلك مطلقا ولو كانت الجناية
من الجانى بالتحريق للمجنى عليه او التغريق له او الرضخ اى الرجم عليه بالحجارة ونحوها من كل

متقل على الاشهر الاقوى

مثقل على الاشهر الاقوى وفى الغنية نفى الخلاف عنه بين اصحابنا بدعوى الاجماع كما فى
صريح جماعة وغيرها خلافا للاسكافى فجوز قتله بمثل القتلة التى قتل بها اما مطلقا كما يحكى عنه كثيرا
او اذا وثق بانه لا يتعدى وهو شاذ وان مال اليه من المتأخرين جماعة وعلى هذا القول ينبغى
ما اذا حصل الجناية بمحرم كاللواط ووطء ووجور الخمر او البول او العصا فى الحلق وعلى المختار لو خالف
فاسرف فى القتل اساء وعزر ولا شئ عليه من القصاص فى الدية واما التعزير فلا يسقط لفعله المحرم
ولا يضمن سراية القصاص فى الطرف الى النفس وغيرها ما لم يتعد المقتص فيقتص منه فى الزائد ان
عمدا وان قال اخطأت اخذ منه دية الزيادة بلا خلاف فى شئ من ذلك اجده   مسائل اربع
لو اختار بعض الاولياء الدية عن القود فدفعها اليه القاتل لم يسقط القود لو اراد غيره
على الاشهر بل لا خلاف فيه يظهر كما فى عبائر جمع ممن تأخر وظاهرهم الاجماع كما فى صريح الغنية
وكلام بعض على هذا فللآخرين الباقين القصاص لكن بعد ان يردوا على المقتص منه الجانى
نصيب من فاداه من الدية كما فى الصحيح وغيره وكذا لو عفى البعض من الاولياء مطلقا لم يسقط القود
ولم يقتص الباقون حتى يردوا عليه اى على الجانى نصيب من عفى بلا خلاف فى هذا البند
لو فر القاتل عمدا حتى مات فالمروى فى الموثقين وغيرهما وجوب الدية فى ماله ان كان
له مال ولو لم يكن له مال اخذت من الاقرب فالاقرب وزيد فى الموثقين وان لم يكن
له قرابة اداها الامام وبه افتى الاكثر وفى الغنية الاجماع وقيل كما فى السرائر وعن ظاهر
لا دية وعلى المختار هل يختص الحكم بما اذا هرب ثم مات او يعمه وما لو مات من غير هرب و
لم يمتنع عن القصاص قولان والاشهر بل الاظهر الاول ثم ليس فى الموثقين اعتبار الموت بل
علق الحكم فيهما على مطلق الهرب حتى لو هرب ثم عاش جرى الحكم ايضا كما فى صريح المرسل ولكن
ظاهر الاصحاب تقييده باعتباره   لو قتل واحد رجلين او رجالا عمدا قتل بهم لاستيفاء

ولي كل مقتول القصاص على سبيل الاستقلال فلو عفى بعض المستحقين لا على مال كان للباقين
القصاص من دون رد دية وان اجتمعوا على المطالبة استوفوا حقوقهم ولا سبيل لهم
الى المال فان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه ولو تراضى الاولياء مع الجاني بالدية فلكل
واحد منهم دية كاملة بلا خلاف لجهة ثم كما اذا اتفقوا على احد الامرين ولو اختلفوا فطلب
بعضهم الدية والباقي القصاص فهل لهم ذلك وجهان من ان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه ومن ان
لكل قتل حكمه بانفراده ولو انفرد كان لوليه القصاص والعفو على الدية ولا فرق في جميع ذلك
بين جنايته على الجميع دفعة او على التعاقب لكن في الاول لم يكن احد الاولياء اولى بالقود
من الآخر حتى لو بادر احدهم بالقرعة او مطلقا لم يكن آثما وفي استحقاق الباقين الدية وجهان
بل قولان والاقوى نعم بالاصل العدم وفي الثاني يقدم السابق في الاستيفاء وفي اخذ الدية للباقين
الوجهان ويحتمل مساواته فلا حكم للسابق بل يستوون فيه ويقدم احدهم بالقرعة او يجتمعون
على الاستيفاء وعلى كل تقدير فان بادر احدهم واستوفى وقع موقعه لان لكل نفس مكافئة
استوفى تمام حقه من غير زيادة وان كان اساء حيث لا يكون هو السابق ولكن لم يقل بالتخيير وبقي
الاشكال في سقوط حق الباقين من حيث فوات متعلق القصاص او الانتقال الى الدية
اذا ضرب الولي الجاني وتركه ظنا منه انه مات فبرأ فقد روي انه يقتص منه بمثل ذلك الضرب من الولي
ثم يقتله الولي او يتتاركا اي يترك كل واحد الآخر ويتجاوز عنه وعمل باطلاقها الشيخ والاتباع
ولم يرتضه المتأخرون قالوا لان الراوي ابان بن عثمان وفيه ضعف بفساد عقيدته
بالناووسية على ما ذكره علي بن الحسن بن فضال مع ارسال الرواية عمن اخبره ولذا اختار
في ذلك التفصيل هنا والوجه في ذلك اعتبار الضرب وملاحظته فان كان ضربه بما يسوغ
له قتله به والاقتصاص لم يقتص من الولي بل جاز له قتله من غير قصاص كما لو جرحه في غيره فظن انه

والحال انه لم يمت وان كان ضربه بما لا يسوغ له قتله به كان ضربه بالعصا والحجر ونحوهما كان للجاني
ان يقتص من الولي ثم يسلم نفسه للقتل او يتتاركا وهو حسن ويمكن تنزيل الرواية عليه لعدم
صراحتها في الاطلاق بل ظهورها في الشق الثاني مع كونها قضية في واقعة لا عموم لها ولكن
هو الوجه في الذب عنها لا ما ذكروه من ضعف الراوي فانه موثق او قوي وهو ممن اجمعت
العصابة على تصحيح ما يصح عنه فلا يضر الارسال بعده مع انها في الفقيه بطريق صحيح من غير ارسال
مرفوعة ولو قتل صحيح مقطوع اليد فاراد الولي قتله رد دية اليد عليه ان كانت قطعت في قصاص
او اخذ المقطوع ديتها وان شاء الولي طرح دية اليد واخذ الباقي فيه دية النفس وهو النصف
وان كانت يده ذهبت من غير جناية كما لو سقطت بآفة سماوية او غيرها او اخذ
لها دية كاملة مع الجناية عليه قتل في ذلك ولا رد هنا بلا خلاف فيه لعموم النفس بالنفس كالا
ومستند التسليم هنا عن المعارض بالكلية ومعتضدا وان كان عدم الرد في الصورة الثانية
ايضا الا انها من رواية سورة في المسئلة وهي رواية سورة بن كليب المروية في قضيته عن
ابي عبد الله عليه السلام وعمل بها الحلي وغيره ويشكل بجهالة الراوي وعدم ظهور عمل بوجه حسن
وان قيل ولذا رده فخر الدين في الايضاح وظاهر المتن وصريح غيره التردد في المسئلة
ولعله في محله ثم ان اطلاق المتن بجواز الاقتصاص من القاتل بعد رد الدية عليه او ما
عدم الفرق بين كونه هو القاطع او غيره عفي عنه المقطوع كما هو الاشهر الاقوى
بل عن ظاهر انه مذهبنا وعن ابن حمزة وجها بعدم الجواز في الصورة الاولى مع كون الجاني
الاول معفوا عنها ولو في سنده ضعف

في قصاص الطرف

والمراد به ما دون
النفس وان لم يتعلق بالاطراف المشهورة من اليد والرجل والاذن والانف وغيرها
كالجرح على البطن والظهر وغيرهما ويشترط فيه التساوي في الاسلام والحرية او كون

المقتص منه اخفض وانتفاء الابوة الى اخرها فصل سابقا وبالجملة الحكم هنا في الشروط بل وفي العمد
وشبهه والخطأ كما في قصاص النفس بلا خلاف في صريح الغنية وظاهر غيره الاجماع فلا يقتص
في الطرف لمن لا يقتص له في النفس ولا يشترط التساوي في الذكورة والانوثة بل يقتص للرجل من
المرأة ولا رد والمرأة من الرجل مع الرد فيما زاد على الثلث او بلغه على الخلاف المتقدم ثم يعتبر
هنا زيادة على شروط النفس التساوي اي تساوي العضوين المقتص به ومنه في السلامة من
الشلل او فيه مع انتفاء التغرير في المقتص منه والشلل بل هو يبس اليد او الرجل لا يعمل وان بقي
حس او حركة ضعيفة وكيف كان فلا يقطع العضو الصحيح منه من يد او رجل بالاشل بلا خلاف
بل عليه الاجماع في ق ويقطع العضو الاشل بمثله وبالصحيح ما لم يعرض مانع لا ينحسم بلا
اشكال ولا في تعيين الدية مع المعرفة باخبار اهل الخبرة بعدم الانحسام وانسداد افواه
العروق ولا خلاف فيهما ايضا بل عليهما في الغنية الاجماع وحيث يقطع الشلاء بنصف عليها
ولا يضم اليها ارش التفاوت ويقتص للمسلم من الذمي ويأخذ منه فضل ما بين الديتين بلا
اجل ولا يقتص للذمي من المسلم ولا للعبد من الحر بل يجب الدية لفقد التساوي في الاسلام
والحرية المشترط في القصاص ويعتبر التساوي في الشجاج اي الجرح والشق في المساحة طولا
وعرضا بلا خلاف بل قيل اجماعا فلا يقابل ضيقه بواسعه ولا يقنع بضيقه عن واسعه بل
يستوفى بقدر الشجة في البعدين خاصة لا عمقا ولا عمقا بالاجماع بل يراعى فيه حصول اسم الشجة
المخصوصة التي حصلت بها الجناية من حارصة او باضعة او غيرهما خاصة لو كان عمق الجاني
ونصف لغلظه جاز في القصاص الزيادة عليه ما لم ينته الى ما فوقها فيمنع عنها حذرا الا
الاسم ويثبت القصاص فيما لا تغرير فيه بالنفس او الطرف ولا يتعذر فيه استيفاء المثل
كالحارصة والباضعة والسمحاق والموضحة وشبهها في تغريرها مع ما بعدها وكذا كل جرح

يمكن استيفاء المثل

يمكن استيفاء فيه من دون تغرير فيه ويسقط فيما فيه التغرير او يتعذر ان يكون المثل
مستوفى كالهاشمة والمنقلة وكسر الاعضاء والجائفة وينتقل الى الدية ولا خلاف في شيء من ذلك
اجده الا انهما استثنيا في النهاية الاستثناء ويحتمل في الثاني جواز الاقتصار على ما دون الجناية
التي لا تغرير فيها واخذ التفاوت بينهما وبين ما استوفاه فيقتص من الهاشمة بالموضحة
ويؤخذ ما بين ديتيهما وعلى هذا القياس ولكن ظاهر الاصحاب الاقتصار على الدية مطلقا
لاطلاق النصوص بها لكنها مع قصور اسانيدها لو قطع جملة يعارضها بالصحيح عن ابن ابي عمير
بكر ابن عبد الله الهاشمي فقال قود الحجر وظاهر الشيخين العمل به اذا كان المكسور صلاحه
ويؤخذ منه في الجراحات في الجسد ان فيها القصاص ويقبل المجراح فيعطاها ان عمل الهالك
وما بعدها لا قصاص فيه التغرير او غيره هو المشهور خلافا للنهاية والمقنعة والقاضي فلم يعمل
منها على المأمومة والجائفة بل صرحوا بثبوت القصاص في الجراح مطلقا عدا هذا الا ان يكون اطلقوا
المنع فيما بان فيه تغرير بالنفس وهو جار في الهاشمة والمنقلة فيقيد به اطلاق الجراح
في كلامهم بما لا تغرير فيه او يقال ان الهشم والنقل خارجان عن الجراح كما في كلام ويرتفع
الخلاف لكن عن ابن حمزة التصريح بثبوت القصاص في الهاشمة والمنقلة وهو ضعيف في الغاية
ويجوز الاقتصاص من الجاني قبل الاندمال وعن المبسوط المحكي عليه من الجواز ترددا والخلاف
الا ان الاشبه الجواز مع استحباب الصبر الى الاندمال وفاقا للاسكافي والخلاف وعليه عامة المتأخرين
بل المتفق على مخالفة الشيخ فيه فقد حكى عنه المنع في كلام جمع وعبارته المحكية في
لا تساعد الحكاية بل ظاهرة في الكراهة حيث قال بعد نقل القول بالمنع وهو الاحوط
عندنا لانه ربما صار نفسا ولفظ الاحوط يشعر بالاستحباب ويجب ان يقتص في الحر
الشديد والبرد الشديد ويؤخر فيه الى اعتدال النهار بلا خلاف في الواحد ان في الرواية

المجروح دية

وظاهرهم كالمتن وغيره الوجوب بالطرف وربما احتمل الاستحباب في قوله والعموم للنفس في
اخر وهو ضعيف ولو قطع شحمة اذن آخر فاقتص منها فالصق المجني عليه الشحمة بمحلها كان للجاني
ازالتها بلا خلاف كما في التنقيح وفيه انما الخلاف في التعليل فقيل ليتساويا وبقي الشين وقيل لانها ميتة
لا تصح معها الصلوة ويتفرع على الخلاف انه لو لم يزلها الجاني كان للامام ازالتها على
الثاني ولا على الاول وهو خيرة الشيخ وتوقف مع تعارضهما الاجماع في النقل الصريح
في كل من الحكم والتعليل والثاني خيرة الحلي وجملة ممن تأخر وهو غير بعيد ولا بأس بالمصير
الى التعليل لعدم المنافاة بينهما مع وجود الدليل عليهما فان ازالها الجاني جاز للامام الازالة
حيث لا ضرر فيها بل وجبت وبالعكس في الجاني الاول اذ حيث لا يجوز للامام فللاول الزامه
القصاص وعدم صحة الصلوة ويقتص الانف الشام بعادم الشام وكذا الاذن الصحيحة
بالصماء بلا خلاف للعموم بناء على خروج المرضين عن العضوين وثبوتهما في الدماغ
والاذن في الصماخ اوهما او آنسا فلا يتعلق المرض بالمحل اخر او قطع انفه او اذنه فزال الشم
او السمع فهما جنايتان ولا يقطع ذكر الصحيح بالعنين ويقطع بذكر الشيخ والصبي والمجنون
والاغلف ومسلوب الخصيتين بلا خلاف ويقطع عين الاعور اي ذي العين الواحدة
خلقة او بآفة او قصاص او جناية بعين ذي العينين المماثلة لها محلا وان عمي به الاعور
ولم يرد عليه بلا خلاف يظهر وبه صرح جمع ممن تأخر وفي نقل الاجماع واطلاق النص والفتوى
يقتضي عدم رد شيء على الجاني مع ان ديته عند ضعف دية عين المجني عليه كما يأتي في
تفصيله اي الاعور من ذي العينين بعين واحدة بلا خلاف اجده الا من الاسكافي
فجوز الاقتصاص له منه بعينيه مع رد نصف الدية وهو شاذ ضعيف كالمحكي عن كتب من
تخيير الاعور بين الاقتصاص بالعين الواحدة واخذ الدية كاملة ووجب القصاص له بالعين

الواحدة فيقتص ويرد الجاني

الواحدة فيقتص ويرد الجاني عليه نصف الدية النفس قولان والمروي في الصحيح وغيره الرد وهو خيرة
الشيخ في النهاية وجماعة ولا يخلو عن قوة خلافا للحلي وآخرين فلم يوجبوه ثم ان اطلاق النص و
الفتوى بالرد يقتضي عدم الفرق فيه بين الاعور خلقة او بآفة او غيرهما او خصه جماعة بالاول وفي
الكلام فيه باني ذكرناه في كتاب الديات وسن الصبي واحتج عليه جماعة بانتظاره مدة جرت العادة بالنبات
فيها وفي كتب الفاضل سنة واستقربه جماعة وهو حسن فان عادت ففيها الارش والحكومة وهي
التفاوت ولو كان عبدا بين قيمته لو لم يسقط سنه تلك المدة وقيمته وهي فيها ساقطة وفاقا
للشهيد وغيره وفي السرائر الاجماع والا تعد حصول اليأس من عودها ولو باخبار
اهل الخبرة لكان فيها القصاص وفاقا للجمع وقيل بالعدم وذهب جماعة الى ان في سنه بعير من غير
تفصيل الى العود وعدمه وعزي في الخلاف الى الاكثر وفي المبسوط الى الاصحاب وفي المستند ضعف
وعن الاسكافي القول بالتفصيل بين عودها فالبعير وعدمه فالارش منها فالدية ثم ان هذا كله في
الصبي قبل ان يثغر اما اذا اثغر اي سقطت اسنان اللبن منه ونبتت ثم جني عليها بعد ذلك فلها احوال
منها ان لا تعود ابدا بحيث حصل اليأس عادة فيثبت بذلك القصاص او الدية لكن لا يعجل
بل ان قضى اهل الخبرة بعودها او مدة اخرى انتظارا فان قلنا بعدم القصاص والدية مع عودها
فقبل الارش خاصة ولا يجاز التعجيل الى ذلك ومنها ان تعود ناقصة او متغيرة فيثبت الارش
وكذا لو عادت تامة على الاقوى وفاقا للفاضلين وغيرهما ولو جني على العين بما اذهب
النظر والبصر منها خاصة مع سلامة الحدقة اقتص منه اي من الجاني بما يمكن معه المماثلة بإزهاقها
البصر وابقاء الحدقة بذر كافور ونحوه او بان يوضع على اجفانها القطن المبلول ويحمى مرآة
عليها وتفتح العين ويقابل بمرآة محماة بالنار مقابلة الشمس حتى يذهب البصر وتعيين الاستيفاء
هذا الوجه مشهور والنص به غير دال على الحصر فيه ولا ريب انه احوط وان كان في تعينه نظر

وظاهر المتن ونحوه مواجهة الجاني المرأة المواجهة للشمس لاطلاقهما نفسا والمستفاد من التعليل
في المرأة بعد العين بالشمس ولو قطع شخص كفا مقطوعة الاصابع ففي رواية يقطع كف المقطوع
كف القاطع ويرد عليه اي على القاطع دية الاصابع وعمل بها الشيخ وابنا حمزة كما في
وفي غيره الاكثر خلافا للحلي فقال الاولى الحكومة في ذلك دون القصاص واخذ الارش
المتن وغيره التوقف لا يخلو عن وجه وان كان القول الاول اعلم واوجه والثاني احوط ولا يجوز
ان يقتص ممن لجأ الى الحرم ولكن يضيق عليه في المأكل والمشرب حتى يخرج ثم يقتص
منه بلا خلاف وفي [illegible] وغيره الاجماع ويجوز ان يقتص ممن جنى في الحرم فيه ولا يجب
منه خارجه بلا خلاف وفي الحاق مشاهد الائمة عليهم السلام بالحرم قول للشيخين وجماعة
لوجه لا يخلو عن مناقشة ولكنه احوط الديات جمع دية بتخفيف الياء وهي
المال الواجب بالجناية على الحر في النفس او ما دونها وربما اختصت بالمقدر بالاصالة
على غيره اسم الارش والحكومة والمراد بالعنوان ما يعم الامرين وهاؤها عوض عن فاء
الكلمة يقال ودية القتيل [illegible] وربما يسمى الدية [illegible]
على القيمة من معاني العقل [illegible] والنظر في هذا الكتاب يقع في امور اربعة
في بيان اقسام القتل ومقادير الديات واعلم ان اقسامه اي القتل بل مطلق الجناية ثلاثة
عمد محض وخطأ محض وشبيه بالعمد فالعمد ان يقصد بالفعل والقتل به مطلقا او بالفعل
خاصة مع حصول القتل به غالبا وقد سلف مثاله في اول كتاب القصاص والشبيه بالعمد
ان يقصد الى الفعل دون القتل بشرط ان لا يكون الفعل مما يحصل به القتل غالبا
مثل ان يضرب للتأديب او يعالج للاصلاح ضربا او علاجا لا يصلح لهما الموت الا
نادرا فيموت المضروب او المعالج والخطأ المحض ان يخطئ فيهما اي الفعل والقصد القتل

ان يرمي الصيد فيخطئه السهم الى انسان فيقتله ولا خلاف في شيء من ذلك الا ما تقدم منا
اليه الاشارة وموجب الاول القصاص لا الدية الا صلحا كما عرفته بخلاف الاخيرين فان موجبهما
الدية لا غير وتظهر الثمرة في محله وكيفيتها وزمان ادائها كما سيأتي ان شاء الله تعالى مفصلا اذا عرفت
ذلك فاعلم ان دية قتل العمد حيث تتعين او يراد الصلح عليها مائة من مسان الابل وهي الثنايا
فصاعدا وفي بعض كلمات الشهيد ان المسنة من الثنية الى بازل عامها او مائة بقرة وهو ما يطلق
عليها اسمها ولو كانت غير مسنة على ما يقتضيه اطلاق المتن وغيره من النص والفتوى خلافا لما
فسنذكره وهو موضع ضعف شاذ كالمحكي عن بعضهم في الاول من تقييده بالفحولة ولكنهما
ولا سيما الاخير احوط او مائتا حلة على الاظهر الاشهر بل في صريح الغنية وظاهر غيرها الا
خلاف للمقنع فمائة حلة وهو شاذ وكل حلة ثوبان على ما نص عليه اكثر اللغة والاصحاب من غير خلاف
بينهم اجده ويستفاد منهم ان التعدد داخل في صدق الحلة وعدمه في عدمه وعليه فيكون
القيد في العبارة توضيحا لا تقييدا او كل التقييد بكونهما من برود اليمن عليها يستفاد من جمع من اهل
اللغة كابن الاثير وابي عبيد وفي السرائر زاد بعد اليمن او نجران ولم اعرف مستنده ثم ان المعتبر من
من الثياب ما يصدق عليه اسم الثوب عرفا لا مجردها ساتر العورة او القدمين [illegible]
ثاقه وهو ما يطلق عليه اسمها ولو كان [illegible] الاختلاف [illegible] وفي الغنية الاجماع [illegible]
اجماعا كما في الغنية وهذه الخصال الستة وان لم تشتمل على تمامها رواية فيما اجده الا انها
ما يجمع بين روايات المسئلة وقد ادعى في الغنية الاجماع عليها بعد ذكرها بخصوصها فلا ريب فيها
عند الخلاف بعض اصحابنا [illegible] فلا اشكال فيها وانما الاشكال في انها هل هي على التخيير كما هو ظاهر
وعامة المتأخرين ام على التنويع بمعنى ان يجب كل صنف منها على اهله كما عن الشيخين وغيرهما من
وهذا احوط وان كان الاول اظهر وفي عبائر كثير الاجماع عليه [illegible] صنف

بدون رضى ولي المقتول فيجوز على المختار ولا على غيره وتستأدى هذه الدية في سنة واحدة لا يجوز
تأخيرها عنها بغير رضى المستحق ولا يجب عليه المبادرة إلى أدائها قبل تمام السنة بلا خلاف أجده إلا من الحلبي
فجعلها حالة وفقط عبائره وصرح الحليين بالإجماع على خلافه وهي من مال الجاني لا بيت المال ولا العاقلة
بلا خلاف وفي ظاهر الغنية الإجماع ولا يثبت إلا بالتراضي لاختصاصها عن القود حيث يتعين على الأقوى كما
مر وإنما على غيره فلا يحتاج إلى التراضي وكذا لا يتعين حيث يتعين القود كقتل الوالد الولد أو تعين ولكن
بمبادرة أحد الأولياء إليه أو موت القاتل أو كان القاتل عاقلا والمقتول مجنونا أو نحو ذلك وعلم
أن الخطأ وشبيهه يشاركانه في هذه الخصال كما سيأتي إلا في الأسنان وإنما يفترقان عليه في أسنان
الإبل خاصة فإنها في العمد ما مر وفيهما دونها أسنانا ويفترقان أحدهما عن الآخر بأن أسنانها في الخطأ
دون أسنانها في شبيهه ولكن في تعيين الأسنان في كل منهما خلاف فقوي وفي دية شبيه العمد
روايتان أحدهما أنها مائة من الإبل منها أربعون خلفة بين ثنية إلى بازل عامها وثلاثون حقة وثلاثون
بنت لبون وعمل بها الصدوق في جماعة ولا بأس به لصحة الرواية وفي الثانية أنها ثلث وثلاثون حقة و
ثلاث وثلاثون جذعة وأربع وثلاثون ثنية كلها طروقة الفحل وعمل بها السيد وآخرون وفي سندها ضعف
وهنا قول ثالث أشار إليه بقوله أشهرها أنها ثلاث وثلاثون بنت لبون سنتان فصاعدا وثلاث وثلاثون حقة
منها ثلاث سنين فصاعدا وأربع وثلاثون ثنية منها خمس سنين فصاعدا طروقة الفحل أي التي بلغت
أن يضربها الفحل قاله الشيخ في ية وحكي عن ابن حمزة ومستندها غير واضح وإن جعله الماتن أشهر
الروايتين فإنا لم نقف عليها ونحو هذا القول لجنة الأسنان لكن جعله لا فرق الأربع وثلاثين ثنية
طروقة الفحل بأربع وثلاثين خلفة بفتح الخاء وكسر اللام أي الحامل كما عرفت والمهذب في شمول هذه الدية
أيضا الجاني في ماله ثابتة لا العاقلة إجماعا محكي في كلام جماعة وقول الحلبي بأنها على العاقلة شاذ
والنهاية والمهذب قوله بأنه لو مات أو هرب يوجد بها أخ أولى الناس به وإن لم يكن فمن بيت

المال ولعله غير بعيد

المال ولعله غير بعيد وفي الغنية الإجماع ولكن الكل الحلبي ادعيا الإجماع على خلافه وهو مضى كما
مثل أنه لم يكن بالحسبة واعلم أنا لم نقف على رواية تدل على هذه بزمان أدائها في الأولى المقيد
بتأدى في سنتين ونسبه أكثر الأصحاب بل عامتهم وفي ظاهر الغنية والسرائر وغيرهم الإجماع ولا بأس به
وظاهر المتن وغيره التردد فيه ولا وجه له كالقول المحكي عن ابن حمزة من أنها تتأدى في سنتين إن
كان معسرا وإلا ففي سنة وعرفت أنها تتأدى في سنة مطلقا ودية العمد حالة وفي دية قتل الخطأ
المحض روايتان بل روايات والقول الأشهر بها بين المتأخرين أنها عشرون بنت مخاض
وابن لبون وثلاث بنت لبون وثلاثون حقة وهي مع ذلك صحيحة وفي الأخرى أنها خمس وعشرون
بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وبها أفتى ابن حمزة
وهنا قول آخر ورواية أخرى إلا أن الأصح هو الرواية الأولى وتستأدى هذه الدية في ثلاث
سنين كل سنة ثلثها إجماعا ونصا بل من الأمة كما عرفت ويضمنها العاقلة لا الجاني إجماعا إن صدق
العاقلة أو كانوا فقراء كانت في مال القاتل إن كان له مال وإلا ففي مال الإمام كما يأتي ولو قتل في الشهر الحرام
وهو أحد الأربعة الحرم رجب وذو القعدة وذو الحجة والمحرم دية وثلث من أي الأجناس كان المستحق
الأصل تغليظا عليه لانتهاكه الحرمة بلا خلاف وفي كلام جمع الإجماع وهل يلزم مثل ذلك لو قتل في
الحرم الشريف المكي زاده الله تعالى شرفا قال الشيخان والأكثر نعم وفي ظاهر السرائر والغنية الإجماع
الموثق كالصحيح في رجل قتل في الحرم قال عليه دية وثلث وصرح جماعة ومنهم الماتن هنا وفي يع
لا نعرف الوجه فيه خلو فتواهم من الرواية بل مطلق الحجة وكأنهم لم يقفوا على هذه الرواية ولا
مع اعتبار سندها في المطلوب صريحا ومعتضدة بما عرفته من الإجماعات المنقولة وهل يلحق بها
حرم المدينة ومشاهد الأئمة عليهم السلام على مشرفها أفضل الصلوات والسلام والتحية قولان أظهرهما
الأصل العدم ولكن أحوط نعم وهل يختص التغليظ بالعمد أو يعمه وغيره قولان أظهرهما الثاني

ابن زهرة والحلي وظاهرهما الاجماع ولا تغليظ عندنا في الاطراف ولا في قتل الاقارب بلا خلاف
ظاهراً الا من ف وط في الثاني ودليلهما مع شذوذهما غير واضح ثم ان كل ذلك في دية قتل الحر المسلم واما
قتل الامة الحرة فعلى النصف من الجميع اي جميع المقادير الستة المتقدمة ففي الابل خمسون ودية
خمسمائة وهكذا اجماعاً فتوى ونصاً ولا يختلف دية الخطأ والعمد وشبههما في شيء من
الستة عدا النعم اي الابل فتختلف دية الثلاثة فيها كما مضى واما عدم الاختلاف فيما عداها فهو
ذكره الاصحاب من غير خلاف ولا اشكال وظاهر الحلي الاجماع ومقدار دية الحر الذمي
روايتان بل روايات والمشهور منها التي عليها عامة اصحابنا الا النادر انها ثمانمائة درهم
مطلقاً يهودياً كان او نصرانياً او مجوسياً وهي مع ذلك صحاح مستفيضة كادت تكون متواترة
وفي الغنية وغيرها الاجماع وفي الرواية الثانية انها دية المسلم وفي اخرى دية اليهودي والنصراني
اربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم وهي شاذة ضعيفة كالقول بالتفصيل بين من قتله
اتفاقاً فثمانمائة واعتياداً فكما في الاخبار الاخيرة باختلافها لاحتمالها على اختلاف نظر الحاكم كما
عليه الشيخ في كتابي الاخبار جمعاً بينها وبين غير الباقي لف والاسكافي والصدوق فقولان آخران
مفصلان ايضاً لا يوجد لهما اثر في الاخبار كتفصيل الشيخ وان اشبه بعضها ودية نسائهم على
النصف من ذلك اي اربعمائة درهم بلا خلاف ودية اعضائهما وجراحاتهما من ديتهما كدية اعضاء المسلم
وجراحاته من ديته وفي التغليظ بما يغلظ به المسلم نظر ولعل الاول اظهر وكذا يتساوى
دية الرجل منهم والمرأة الى ان تبلغ ثلث الدية فتنتصف كالمسلم بلا خلاف ظاهر وفي الغنية الاجماع
ولا دية لغيرهم اي غير الثلاثة من اهل الكفر مطلقاً حتى اهل الكتاب اذا خرجوا عن الذمة بلا خلاف
وفي دية ولد الزنا المظهر للاسلام قولان بل اقوال اشبههما واشهرهما بين المتأخرين انه كدية
الحر المسلم والقول الثاني انه كدية اهل الكتاب ثمانمائة درهم وقد ذهب اليه الصدوق والمرتضى

الروايات شار اليها

الروايات شار اليها بقوله وفي رواية كدية الذمي وهي ضعيفة سنداً بالارسال والجهالة
ولكن ادعى المرتضى عليها الاجماع فيمكن ان تجبر به مضافاً الى خبر آخر هو في الشرح مذكور
قوله لا يخرج عن قوة ودية العبد قيمته ما لم تتجاوز دية الحر ولو تجاوزت قيمته دية الحر رد اليه
ودية الامة قيمتها ما لم تتجاوز دية الحرة والاعتبار بدية الحر المسلم ان كان المملوك مسلماً
وان كان مولاه ذمياً على الاقوى وبدية الذمي ان كان المملوك ذمياً ولو كان مولاه مسلماً
على الاقوى ايضاً وهي كدية الاحرار تؤخذ من مال الجاني ان قتل اي العبد عمداً او شبهاً
به ومن عاقلته ان قتل خطأ ودية اعضائه وجراحاته تؤخذ بنسبة العضو الى الكل من حيث
قيمته على قياس نسبة اعضاء الحر الى الكل من حيث الدية فما اي عضو فيه اي في ذلك العضو
من الحر من دية اي دية الحر ففيه ذلك العضو من العبد قيمته كاللسان والذكر واليدين والرجلين
ولو جني عليهما من العبد كان فيهما تمام قيمته ما لم تتجاوز دية الحر كما انه لو جني عليهما من الحر
فيهما كمال ديته وما فيه اي اي عضو من الحر في الجناية عليه دون ذلك اي دون كمال الدية من نصفها
او ثلثها مثلاً ففي الجناية عليه من العبد من قيمته بحسابه اي بحساب ما يؤخذ فيه من الحر فلو قطع
يده الصحيحة مثلاً يؤخذ من قيمته نصفها كما انه يؤخذ نصف دية الحر لو قطعت منه وحكم العبد
بالنسبة الى الحر الامة بالنسبة الى الحرة وبالجملة الحر اصل للعبد في المقدر ولو انعكس في غيره
العبد اصل الحر فيما لا تقدير فيه فيفرض الحر عبداً سليماً من الجناية وينظر كم قيمته ويفرض
فيه تلك الجناية وينظر كم قيمته وينسب احدى القيمتين الى الاخرى ويؤخذ له من الدية بتلك
النسبة بلا خلاف لو جنى جان على العبد وفوته او الامة بما فيه قيمته فليس للمولى المطالبة بها
حتى يدفع العبد به متى اي بتمامه الى الجاني او عاقلته ان قلنا بانها تعقله بلا خلاف في ذلك الا
جماعة الاجماع ولو كانت الجناية على المملوك بما دون ذلك اي بما لا يبلغ قيمته اخذ

الدية في الحر

المولى ارش الجناية بنسبته من القيمة وليس له اي المولى دفعه الى العبد الجاني والمطالبة
بالقيمة اي بتمام قيمة العبد الا برضى الجاني بل يمسكه ويطالب بنسبة الفائت مع النقد بها
او ارشه مع عدمه في الحر فانه حصره دون الدفع والمطالبة بتمام القيمة ولا يضمن المولى جناية
العبد مطلقا ولكن يتعلق برقبته وللمولى الخيار بين دفعه او فكه بارش الجناية او باقل الامرين
منه ومن القيمة على الخلاف المتقدم في القصاص في البحث المتقدم اليه الاشارة ومقتضى
الكلام فانه لا يجبر المولى المجني عليه بل للمولى اذا كانت الجناية خطأ وينعكس اذا كانت عمدا
وانه لو كانت جنايته لا تستوعب قيمته تخير المولى بين فدى الارش وتسليمه ليستوفي المجني
عليه منه قدر الجناية استرقاقا او بيعا ويكون المولى معه شريكا فيما يفضل وانه يستوي في جميع ذلك
الرق المحض والمدبر مطلقا ذكرا كان او انثى وام الولد على التردد في الاخير لم يسبق ذكره بحثا
من عموم الادلة على ان المولى لا يعقل مملوكه ومن ان المولى باستيلاده منع من بيعها فكانه
ما لو اعتق الجاني عمدا مضافا الى النص ام الولد جنايتها في حقوق الناس على سيدها وهذا خيرة
الشيخ في بيان ط نافيا الخلاف فيه لاصحابنا في ثور وتبعه القاضي والاول اعدهما في الاستيلاد ومرت
متعينا عليه الاجماع والاخبار على انها مملوكة يجوز بيعها وتبعه الحلي نافيا الخلاف فيه وجماعة من
المتأخرين وعزاه في ضه الى المشهور ولعله اقوى في موجبات الضمان للدية وهو اما
فيه اما في المباشرة او التسبيب او تزاحم الموجبات المباشرة فضابطها الاتلاف لا مع تعمد
اليه وان قصد الفعل الموجب له بل كرهه مع غرضه واصاب انسانا او ضربه للتأديب فمات مثلا
فلو عرفت ذلك فاعلم ان الطبيب يضمن ما يتلف بعلاجه ولو احتاط
اجتهد وان اذن له المريض او وليه وكان حاذقا ماهرا في فنه علما وعملا بلا خلاف
من الحلي فيما لو كان عارفا وعالج مأذونا فقال بعدم الضمان هنا وهو شاذ على خلافه

في كلام جمع

في كلام جمع الاجماع ولو ابرأه المريض المعالج او الولي من الجناية قبل وقوعها فالوجه الصحة وفاقا
للشيخ واتباعه بل المشهور كما قيل وغيره لامساس الضرورة والحاجة اليه اذ لا يتعذر على
العالج واذا عرف الطبيب انه لا يخرج له عن الضمان توقف عن العمل مع الضرورة فوجب في الحكمة
شرع الابراء دفعا للضرورة ويؤيده رواية النوفلي عن السكوني عن ابي عبد الله ع من تطبب
او تبيطر فليأخذ البراءة من وليه والا فهو ضامن وانما ذكر الولي لانه هو المطالب على تقدير
التلف فلما شرع الابراء قبل الاستقرار لضرورة الى من يتولى المطالبة واعتبر والفاضل في المحلى لانه
ما لم يجب في المسألة محل تردد وان كان القول الاول اشبه عن رجحان وكذا الحجة في البيطار والطبيب
طبيب لكن في التحصيل والنائم اذا انقلب على انسان او فحص برجله ويده اي قلبهما فقتل
ضمن الدية بلا خلاف اجده وبه صرح جماعة وهل هي في ماله او على عاقلته تردد واختلاف
بين الاصحاب والاظهر الثاني وفاقا لاكثر المتأخرين خلافا لجماعة من القدماء فالاول لانه ان
لم يكن النائم ظئرا اما لو كان هو اي الظئر فالاصحاب فيها اقوال ثلاثة احدها التفصيل وهو
ان طلبت المظائرة للفخر والعز فضمنت الطفل في مالها اذا انقلبت عليه فمات وان كانت طلبتها
للفقر والحاجة فالدية على العاقلة اختاره الماتن هنا وفي يع والنكت والفاضل في شع والشيخ ومن
وبه نصوص صريحة لكن في سندها ضعف وجهالة وفي متنها مخالفة للاصول المقررة ولذا اختار
الاكثر خلافها وان اختلفوا في محل دين من جعلها في مالها مطلقا كالمفيد وجماعة من القدماء ومنهم
ابن زهرة مدعيا الاجماع ومن جعلها على العاقلة كذلك كالفاضل في جملة من كتبه وشيخنا في الكتابين
عن اكثر المتأخرين ولعله اظهر ولو اعنف الرجل بزوجته جماعا قبلا او دبرا او ضمها فماتت
به للضمن الدية في ماله ان لم يتعمد القتل او ما يؤدي اليه غالبا على الاظهر لانه شبه عمد مع
من اتهم للفاعل والنصوص هذا اذا لم يدع بينهما تهمة اما لو كان ادعى ورثتها على انه قصد القتل

امكن ان يقال بالقسامة والزام القاتل القود كما عن القاضي وبه قطع الحلبي ولا بلوث بان يبعث التهمة
اللوث المعتبر في القسامة وظاهر النص والفتوى والاصول انه ضمان عليه بل شبيه العمد بل خطأ ان المفسد
مغالطة وقال الشيخ في النهاية وعن الجامع انه ان كانا مأمونين فلا ضمان عليهما للمرسل وفي سنده
ضعف بالارسال والمخالفة للاصول خصوصا من النصوص مضافا الى قصوره للدلالة ولو حمل على
ولسنه مما تقا والنكرة لو اصابه انسانا او غيره فقتله او جرحه ضمن ذلك في ماله كما في الخبر المروي
بعدة طرق ومنها الصحيح عليه عمل الاصحاب بغير خلاف بعضهم ونفيه بالاضافة الى ضمان
بعض الاخبار وما عن المرتضى من دعوى الاجماع على ضمان الاخير ما يتلف في بدنه ولو بغير
وفي رواية النوفلي عن السكوني ان عليا عم ضمن ختانا قطع حشفة غلام وهي وان قصر سندها الا
انها مناسبة للمذهب فيجب ان تحمل على غير صورة التفريط ... ضمان الطبيب بل في ماله لو
انسان من علو على غيره فقتله او جرحه ان قصد الوقوع عليه وكان مما يقتل غالبا او نادرا مع
القتل اقتص منه به لانه عمد يوجب القود وان لم يقصد القتل مع الندرة بل قصد الوقوع عليه خاصة
فاتفق الجناية فهو شبيه عمد يضمن الدية في ماله وان قصد الوقوع لكن لا عليه بل نصارفه
خطأ محض ديته على العاقلة وان دفعه الهواء او زلق فوقع عليه بغير اختيار منه ولا قصد
فلا ضمان عليه ولا على عاقلته لعدم استناد القتل اليه بل الى امر خارجي وليس هو كالنائم
على غيره لحصول الجناية فيه بفعله ولو من غير اختيار بخلاف ما نحن فيه لحصولها بفعل غيره
بواسطة هذا [illegible] وقع ولما الواقع هو فذهب لو مات هذا بلا خلاف لو وقع الفعل
انسان فالضمان اي ضمان المدفوع لو مات او الجرح على الدافع فيقاد به ان قصد
بذلك ... وكذا ان لم يقصد مع كون الدفع مما يقتل غالبا وان كان مما يقتل نادرا فالدية في ماله
ان قصد الدفع عليه والا فخطأ محض ان قصد مطلق الدفع تؤخذ من عاقلته والحكم بكون الضمان

على الدافع دون

على الدافع دون المدفوع هو الاشهر بين المتأخرين وفاقا للمفيد والحلي لانه هو السبب
والمباشر ضعيف وقال الشيخ في النهاية وغيرها ان دية المقتول على الواقع ويرجع هو بها على الدافع
والصحيح ولا يخرج عن حمله لاشهرية القول الاول وقوته والمحتمل حمله على ضمان المدفوع على
الدافع قولا واحدا ولو ركب جارية على اخرى فنخستها اي المركوبة ثالثة فقمصت المركوبة
فوثبت ودفعت يديها وطرحتها حتى سقطت الراكبة فوقعت فماتت قال الشيخ في النهاية واتباعه بل
كما قيل ان الدية من الناخسة والقامصة نصفان وقال المفيد في المقنعة عليهما ثلثا الدية و
الثلث بازاء الراكبة لركوبها عبثا ونحوه عن الاصباح والكافي وفي الغنية وفيهما
ان الراكبة كانت لاعبة ولو كانت راكبة باجرة كان كمال ديتها على الناخسة والمنخوسة و
الاول رواية ابي جميلة المفضل بن صالح المروية في التهذيب عن سعد الاسكاف عن الاصبغ
نباتة قال قضى امير المؤمنين عم في جارية ركبت اخرى فنخستها ثالثة فقمصت المركوبة فصرعت الراكبة
فماتت فقضى بديتها نصفان على الناخسة والمنخوسة وفي ابي جميلة ضعف مشهور وغيره مختلف
ولعله لذا خصه الماتن بالضعف لاتفاق الرواة المذكورين هنا مشتركون له في
وفي شيبها مشاركون له في القصور ايضا مخالفة للاصول وما ذكره المفيد رح حسن
هنا وفي النكت والفاضل في المختلف لموافقته الاصول فان القتل اذا استند الى جماعة يكون
على الراكبة من الجملة ومع ذلك رواه في الارشاد وغيره مرسلا كالحلبي وابن زهرة لكنها
مرسلة لا تصلح للحجية واقادة الاصول لهذا القول مطلقا ممنوع لخروج ثالث وهو ما
وجها ثالثا وجبا الدية باجمعها على الناخسة ان كانت ملجئة للمركوبة الى القموص و
القامصة ان لم تكن ملجئة واقوام جماعة ومنهم شيخنا في شرحه قال اما الاول فلان
المكره مستند الى المكره فيكون توسط المكره كالآلة فيتعلق الحكم بالمكره

الا استنادا الفعل الى القاصد وحدها حيث فعلت ذلك مختارة ورابع تفصيل بين الوقوع
واختيارها فما عليه المفيد وصغرها وكرهها فما عليه النهاية وخامس تفصيل بين ما اذا كان
الركوب عبثا فالاول والغرض صحيحا فالثاني ان كانت القامصة عن ملجاة والا فعلى الناخس والنخس
والقامصة الحمل فيها فالنسبة حكمها معتبرة فالمسألة محل تردد وشبهة وان كان مختار الحلي
في الصورة الاولى لا يخلو عن قوة لامكان الذب عن الروايات مع ضعفها بحملها فيه وان كانت
مشهورة بالقامصة وواقعة فيحتمل اختصاصها بالصورة الثانية والمختار فيها خبره
ومن بعد من اشترك في هدم الحائط ثلاثة فوقع على احدهم فمات ضمن الاخران الدية على رواية
ابي بصير المروية باسانيد متعددة عن علي ابن ابي حمزة وهو ضعيف بلا شبهة ولا جابر له
في الرواية يضعف فيه مع ذلك مخالفة للاصول لانه سنده ولا قائل بها من الاصحاب الا
عن الصدوق وهو نادر ومطلقا والاشبه بالاصول دية الهدم على عامة المتأخرين ان
والاشبه بالاصول لكل واحد ثلثا من دية الميت ويسقط ثلث لمساعدة التالف لهما
في تلفه معهما فيسقط ما قابل فعله والا لزم ان يضمن الشريك في الجملة جناية شريكه وهو باطل
ملا ثر وواردة ونادرة اخرى ويمكن حمل الرواية عليه لعدم التصريح فيها بان عليهما الدية كاملة
ومن اللواحق لهذا الباب مسائل اربع ١ من دعا غيره بالتماس فاخرجه من منزله
ليلا ضمنه حتى يرجع المدعو الى منزله بلا خلاف فيه في الجملة بل عليه الاجماع كما في
وكلام جماعة وادعى الاجماع مطلقا في الغنية وحكي عن نكت النهاية للخبر المنجبر ضعف سندها
بعمل الاصحاب عليه لو لم يرجع ولم يخبر بموته ولا حيوة ضمن الداعي ديته في ماله ان
عاقلته بلا خلاف كما في كلام جماعة ويستفاد من اللمعة عدم الضمان هنا مطلقا والاول
اقوى ولو وجد مقتولا فان اقر الداعي بقتله او اقيمت البينة عليه به اقيد به بلا خلاف فيه

فانه لو ادعى

فانه لو ادعى قتله على غيره واقام به عليه البينة وفي معناها الاقرار ونحوه صرف عنه الضمان
الى ذلك الغير ولو عدم البينة منه عليه ففي القود من الداعي او الزامه الدية تردد واختلاف ولكن اشبهه
والاشهر انه لا قود وفي الغنية الاجماع وخص ذلك جماعة بصورة عدم اللوث والقسامة ولو كان
بها بالقسامة فيلزم بموجب القسم عليه الولي من عمد او خطأ او شبهه ومع عدم قسامته يقسم المخرج
ولا دية وهو ضعيف كالقول بالقود مطلقا كما عن المفيد واذا لم يدع البراءة من قتله كما عن ابن حمزة
والديلمي لكنه خبر او لا بناء القول بين اخذ الدية وعلى المختار يكون على ماله الدية
قولا واحدا ولو وجد ميتا او لم يوجد فيه اثر قتل اصلا فلا قود اجماعا ولكن في لزوم الدية عليه
قولان اشبههما واشهرهما اللزوم بعموم النص والاجماع المنقول وفي الشرايع ان به رواية
خلافا للفاضلين فلا شيء مطلقا والحلي فكما مالا في صورة عدم اللوث والقسامة في صورته
فيلزم بموجبها يقسم به الولي من عمد فقود ومن غيره فدية ولا نقص فيها الا انه ينبغي
القسامة الدية مطلقا ٢ لو اعادت الظئر بالطفل الذي قد تسلمت على رضاعه فجحدها نكره
اهله انه طفلهم صدقت الظئر لانها امينة ما لم يثبت كذبها او يلزمها مع ثبوته الدية او احضار
او احضار من يحتمل انه هو لانها لا تدعي موته وقد تسلمته فيكون في ضمانها ولو ادعت موته فلا
ضمان وحيث تحضر من يحتمل يقبل وان كذبت سابقا لانها امينة لم يعلم كذبها ثانيا ولو
استاجرت اخرى لارضاعه ودفعته بغير اذن اهله فجهلت خبره ضمنت الدية بلا خلاف في
شيء من ذلك اجده وهل يعتبر اليمين حيث يقبل قولها كما في كل امين ام لا كما يقتضيه اطلاق
النص والفتوى وجهان احوطهما الاول ٣ لو دخل لص منزلا فجمع متاعا ووطئ صاحبة
المنزل قهرا فثار ولدها فقتله اللص ثم قتلت المرأة اللص ذهب دمه هدرا باطلا
لم يضمن مواليه ورثته الغلام الذي قتله وكان لها في مال اللص اربعة آلاف درهم مهر

عوضا عن البضع لمكابرتها على فرجها فلبث بغيا ولما كانت هذه الجملة بأملاها مخالفة للاصول
القطعية كما صرح به جماعة لنسبها الماتن الى الرواية فقال وهي رواية محمد بن حفص عن عبد الله
ابن طلحة عن ابي عبد الله عليه السلام وكذا باقي الاصحاب لكنها محمولة للانطباق على الاصول كما ذكره جماعة
الاول لانه محارب يقتل اذا لم يندفع الا به والثاني يقول محل القصاص فيضمن المولى دية
الغلام اذا لم يكن للحق تركة والثالث محل المعقود من الدراهم على انه كان مهرا لمثلها بناء
انه لا ينعقد بالستر لانه جناية يعلم فرجان المماثلة وبهذا التنزيل لا ينافي الاصول لكن
لا تتعين ما فاذ فيها من عوض البضع الا في المرض لما اوردوا لو عوض قبل المرأة للافضا
عن ولدها او اسقطنا الحق بقول محل القصاص سقط غرم الاولياء ولو قتلت لا قصاصا لانه
قيدت به وذلك الماتن مع ضعف اسنادها وكونها قضية في واقعة محتملة لما ينطبق به مع الاصول
وعنه عليه السلام بالطريق السابق في امرأة ادخلت الحجلة صديقا لها ليلة بنائها وزفافها فلما ذهب الرجل
يباضع اهله ثار [illegible] فاقتتلا في البيت فقتل الزوج لما وجده عندها فقتلت المرأة
الزوج قال تضمن المرأة دية الصديق وتقتل بالزوج ولا اشكال في هذا وانما هو فيما
فان الصديق انما كان يستحق القتل لقصده قتل الزوج ومحاربته معرضا مع علم انه قاصد لا بالفعل
او لانه كان الاول لم يستحق دية ولو كان الثاني ضمنها الزوج لا المرأة فالوجه ان دم الصديق هدر
في الشق الاول لكنها ظاهر الخبر ولذا اطلق الماتن وجماعة ومقتضاه عدم الفرق بين علم الصديق
ابا المحال وعدمه خلافا للمعتبر فقيده بالثاني ولا وجه له والاصح ما ذكره الجماعة لضعف السند
وكونها قضية في واقعة فلعله عليه السلام علم بموجب ما حكم به من ضمان الدية ويتأيد بوجه ثالث باعتبار
عمله واخرى باعتبار الخروج منه به بلا [illegible] لو سكر اربعة فسكر او فقتل واخذ اثنين فوجد بينهم
وقتلا ففي رواية محمد بن قيس ان عليا عليه السلام قضى بدية المقتولين على المجروحين بعد ان

من اولياء المقتولين

من اولياء المقتولين شيء وفي رواية النوفلي عن السكوني انه عليه السلام قضى في نحو هذه القضية بجعل
دية المقتولين على قبائل الاربعة واخذ دية جراحة المجروحين من دية المقتولين والرواية الاولى مشهورة
بين الاصحاب كما صرح به جماعة حتى ابن الجنيد كما قيل قال لو تجارح اثنان فقتل احدهما قضي
بالدية على الباقي ووضع منها ارش الجناية ومع ذلك الصحيح لكون الراوي هو الثقة بقرينة من
من قبله وما بعده لكنها مخالفة للاصول لعدم استلزام الاجتماع المذكور والاقتتال لكون
القاتل هو المجروح وبالعكس وثانيا بالتهاتر الحكم بان المجروحين [illegible] فلم لا يتعدى منهما
والرواية الثانية في المخالفة للاصول مع ما في سندها من الضعف والقصور وعدم المقاومة
للرواية المشهورة والوجه انها اي الرواية الاولى كالثانية قضية في واقعة لا عموم لها يعم جميع
الصور حتى ما يخالف منها للاصول وهو قوله عليه السلام اعلم بما اوجب له الحكم الذي حكم به فيها
فلعله كان شيئا يوافق الحكم معه مع الاصول وعلى هذا الوجه فالذي ينبغي في هذه [illegible]
كما ذكره جماعة انها صورة لوث فلاولياء المقتولين والمجروحين يجوز ان يكون الجناية
عليه مضمونة ويجوز ان يكون مباحة بتقدير ان يكون غيره قصد دفعه فيكون هدرا
وهو حسن لكنه يتم فيما اذا كان هناك اولياء مدعون ويشكل مع عدمهم ولعل الاخذ
بالرواية الصحيحة في هذه الصورة غير بعيد لعدم اصل يرجع اليه فيها ويمكن تنزيلها
بل العمل بها ظاهرها وكان في العراق ستة غلمان غرق واحد منهم فشهد اثنان منهم على الثلاثة
انهم غرقوه وشهد الثلاثة على الاثنين انهما غرقاه وقضى فيهم بما في رواية النوفلي عن السكوني
ورواية محمد بن قيس جميعا عن ابي عبد الله عليه السلام في الرواية الاولى وعن ابي جعفر عليه السلام في الثانية
من ان عليا عليه السلام قضى بالدية اخماسا بنسبة الشهادة فجعل الدية [illegible] لموافقتها من الحكم انه
شهادة السابقين ان كانت مع استدعاء الولي وعدم التهمة قبلت ثم لا يقبل شهادة الاخرين

التهمة وان كانت الدعوى على الجميع او حصلت التهمة عليهم لم تقبل شهادة احدهم ويكون
ذلك لوثا يمكن اثباته بالقسامة ويذب عن الرواية مع كونها على ما ذكره الماتن هنا وفي
متروكة بما اشار اليه بقوله فان صح النقل فهو حكم في واقعة فلا يتعدى الى غيرها لاحتمال ما يوجب
الاختصاص بها وفي دعوى المتروكية هنا دون الرواية السابقة مناقشة لاشتراكهما في الشهرة
رواية وفتوى كما ذكره الشهيدان بحيث يظهر منهما الاعتماد عليها فليت شعري كيف ادعى
متروكيتها دون السابقة مع مشاركتهما فيما ذكرنا بل لعل هذه اقوى من تلك لاختلافها وفي
هذه فلا بعد في العمل بها حيث لا قسامة ولا قبول شهادة مع تأمل ما فيه ايضا واعلم ان عادة
الاصحاب جرت بحكاية الاحكام هنا منسوبة الى الرواية نظرا الى مخالفتها الاصول
ولم يثبتوها او بعضها فاردوا اليها على التأويل والتقييد للتنبيه على مأخذ الحكم المخالف لها
وقد يزيد بعضهم التنبيه على ضعف السند او غيره تحقيقا للعذر واطراحها الثاني في
التسبيب وهو بالجملة موجب للضمان بلا خلاف وضابطه ما لولاه لما حصل التلف لكن علته
غير التسبب كحفر البئر وما في معناها ونصب السكين ونحوه وطرح المعاثر ونحو قشور
البطيخ والمزالق كرش الماء ونحوه في الطريق مثلا والقاء الحجر ونحوه فيها فان التلف لم
من شيء منها بل من العثار المسبب عنها وليس الضمان فيها كليا بل على التفصيل الذي
ذكره الماتن وغيره بقوله فان كان احداث شيء من ذلك في ملكه لم يضمن التالف بها
فيها اتفاقا كما يقتضيه الاصل واطلاق النصوص والعبائر ونحوها او مقيدا بما اذا لم
غرورا والا فيضمن كالوجه الداخل باذنه لكونه اعمى او كون ذلك مستورا والموضع مظلما
او نحو ذلك ولعله اظهر وفاقا لجمع ممن تأخر والحق جماعة المكان المباح ولا بأس به ولو
كان في غير ملكه او كان في طريق مسلوك ضمن ديته اتفاقا كما يقتضيه اطلاق المتن ونحوه

والنصوص

البحث

والنصوص او يقيد في الاول لوقوع الاحداث فيه من غير اذن المالك والامام ولو بعد
تكون مع عدمه وفيما كبر في الثاني بان لا يكون الاحداث لمصلحة واما معه فلا ضمان كما ذكره جماعة
وان اختلفوا في نفي الضمان مع الاحداث للمصلحة هل هو مطلق او مشروط بما اذا كان باذن
الامام ولعله غير بعيد ومنه اي من التسبيب نصب الميزاب وهو جائز الى الطريق النافذ
اجماعا كما نقل مستفيضا ولكن عن ابن حمزة منعه وفي ضمان ما يتلف به قولان احدهما
لا يضمن وهو الاشبه وفاقا للمفيد والحلي وجماعة وقال الآخرون ومنهم الشيخ في ط و
مدعيا الاجماع انه يضمن بنصوص وهي كثيرة ولكن اختلفت في الدلالة ظهورا وصراحة
الرواية النوفلي عن السكوني قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من اخرج ميزابا او كنيفا او اوتد وتدا
او اوثق دابة او حفر شيئا في طريق المسلمين فاصاب شيئا فعطب فهو له ضامن وفي
المسألة قول ثالث والحكم محل تردد وان كان القول الاول لا يخلو عن وجه ثم ان هذا
في الطرق النافذة اما المرفوعة فلا يجوز فعل ذلك فيها الا باذن اربابها لانها ملك لهم فان
كان الواضع احدهم يضمن مطلقا الا القدر الداخل في ملكه لانه سائغ لا يعد ضامنا
ولو هجمت دابة على اخرى ضمن صاحب الداخلة جنايتها ولم يضمن صاحب المدخول عليها
بلا خلاف في الاخير مطلقا واما الاول فقد اطلقه الشيخ والقاضي اتباعا لاطلاق النص وفي
انه وهو مع ضعف السند قضية في واقعة والوجه كما عليه المتأخرون كافة اعتبار التفريط
في جناية الداخلة اولا ولو لم يفرط في حفظها بان انفلتت من الاصطبل الموثق وحلها غيره
فلا ضمان عليه ولو دخل احد دار قوم فعقره كلبها ضمن اهلها ان دخل باذنهم والا فلا
ضمان عليهم بغير خلاف ولا عن ذلك الاجماع واطلاق المتن ونحوه والنص يقتضي عدم الفرق
في الكلب بين كونه حاضرا في الدار وعدمه ولو اذن له بعض من في الدار دون بعض فان

كان ممن يجوز الدخول باذنه اختص به الضمان والا فكالو لم يأذن ان لم يتضمن اذنه تعريضا
للدخول والا فيضمن مع جهله بحال الاذن ولو كان ممن لا يجوز الدخول باذنه ولو اختلفا في الاذن
قدم المنكر للاصل ويضمن راكب الدابة ما تجنيه بيديها دون رجليها وكذا القائد لها يضمن ما
تجنيه باليدين خاصة هذا اذا سار بها واما لو وقف بها ضمن كل منهما جنايتها
مطلقا ولو برجليها وكذا لو ضربها احدهما فجنت ضمنا جنايتها مطلقا ولو ضربها غيرهما ضمن
الضارب مطلقا وكذا السائق لها يضمن جنايتها مطلقا بلا خلاف في شيء من ذلك ظاهرا وفي الغنية
الاجماع وهذا التفصيل وان لم يستفد من رواية واحدة الا انه مستفاد من الجمع بين
المعتبرة والمستفيضة وينبغي تقييد الضرب بما اذا كان عبثا كما في بعضها والا فلو قصد الدفع
ضامنا للاصل وخصوص النص ويستفاد من جملة منها تخصيص ثبوت الضمان فيما تجنيه برجليها
ايضا بل مطلقا مقيدا بما بعد النهي مدام الراكب بما اعالجها وعليها اكثر اصحابنا في
المبسوط وغيره الاقتصار على اليدين كالمتن ولو ركبها اثنان تساويا في الضمان لما
بيديها ورأسها بلا خلاف الا ان يكون احدهما صغيرا او مريضا فيختص الضمان
بالآخر هذا اذا كانا هما المتوليين لامرها ولو كان معها صاحبها مراعيا لها
هو دون الراكب مطلقا وبالنسبة الى المالك ما سبق من التفصيل باعتبار كونه سائقا
او قائدا ولو القت الراكب مطلقا لم يضمن المالك الا ان يكون الالقاء بتفريط
فيضمن للسببية ولو اجتمع للدابة سائق وقائد او احدهما او راكب او الثلاثة اشتركوا
في ضمان المشترك مع الاشتراك في الحفظ والرعاية واختص السائق بجناية الرجلين
وغير المشارك في الحفظ كالعدم ولو اركب مملوكه دابة ضمن المولى جنايتها بيديها
بلا خلاف اذا كان صغيرا او اذا كان كبيرا ففي ظاهر اطلاق المتن جمع بل الاكثر كما قيل

لاطلاق الصحيح

لاطلاق الصحيح ومن الاصحاب من شرط في ضمان المولى صغر المملوك وهو الحلي قال فان كانت الجناية
على بني آدم فيؤخذ المملوك اذا كانت الجناية بقدر قيمته او يفديه السيد وان كانت على الاموال
فلا يباع العبد في قيمة ذلك ولا يستسعى ولا يلزم مولاه ذلك واستحسنه كثير من المتأخرين
فزادوا في الاخير انه يتعلق برقبته يتبع به بعد عتقه ولا بأس به الثالث في تزاحم الموجبات
اعلم انه اذا اتفق اجتماع السبب والمباشر وتساويا في القوة او كان المباشر اقوى ضمن المباشر
وذلك كاجتماع الدافع مع الحافر والممسك مع الذابح فيضمن الدافع والذابح هذا مع علم المباشر
ولو جهل المباشر السبب ضمن السبب لكونه اقوى اي ذو السبب كمن غطى بئرا في غير ملكه
فدفع غيره ثالثا مع جهله بالحال فالضمان على الحافر بلا خلاف ظاهر الا من الماتن فقد احتمل
به على تردد مع انه حكم به في نكته كما في الاصحاب من غير تردد لضعف المباشر هنا بالغرور
وفقد الشرط وتقديمه على السبب فوته وهو مفقود في المفروض مع اني لم اجد وجها لتقديم
المباشر هنا الا ما قيل من عموم اذا اجتمع المباشر والسبب قدم المباشر ولم اجد به نصا حتى
يكون عمومه معتبرا وانما المستند في الوفاق المؤيد بالاعتبار وهما مفقودان في الضمان
ومن هذا الباب قضية الزبية بضم الزاء فالباء المعجمة اي الحفيرة التي تحفر للاسد قضى
علي ع فيها المشهورة وصورتها انه وقع فيها واحد فتعلق بالثاني والثاني بثالث وجذب
الثالث رابعا فوقعوا جميعا فاكلهم الاسد وقد اختلفت الرواية فيما حكم به علي ع فيها وروايتان
منطوقتا مختلفتان احداهما رواية محمد بن قيس الصحيح اليه قطعا وهو الثقة بقرينة ما قبله
وما بعده وهو روايته عن ابي جعفر ع انه قال قضى علي ع في الاول انه فريسة الاسد واغرم
اهله ثلث الدية للثاني وغرم الثاني لاهل الثالث ثلثي الدية وغرم الثالث
لاهل الرابع كمال الدية والاخرى اي الرواية الثانية رواية مسمع عن ابي عبد الله ع

ان عليا عم قضى للاول ربع الدية وللثاني ثلث الدية وللثالث نصف الدية وللرابع
الدية كاملة وجعل ذلك على عاقلة الذين ازدحموا وفيهما من المخالفة للاصول ما لا يخفى
ومع ذلك في سند الاخيرة منها الى مسمع ضعف بعدة ضعفاء فهي بما فطرح عن درجة الاعتبار
لا حجة فيها مطلقا واما الاولى فيشكل التمسك بها ايضا لما مضى الا انها مشهورة شهرة
لا يمكن دفعها واستفاض في كلام كثير بحيث انه لا راد لها وادعى جماعة فادعوا ان عليها
فتوى الاصحاب كافة كما هو ظاهر العبارة وغيرها او اكثرهم كما في ضر وغيرها فان بلغت
الشهرة اجماعا والا فالتمسك بها مشكل وان صح سندها لكونها قضية في واقعة لا عموم
لها فيحتمل اختصاصها بواقعة اقترنت بما اوجب الحكم فالمتجه الرجوع في نحو القضية الرجوع
الى الاصول لو لا الاجماع وان اختلفوا في مقتضاها ههنا فقيل المتجه ضمان كل دية من امسكه
اجمع لاستقلاله بالاتلاف وقيل ان قلنا بالاشتراك بين مباشر الامساك والمشارك في الجذب
كان على الاول دية ونصف وثلث وعلى الثاني نصف وثلث على الثالث واعلم
ان حكمهم على كل منهم بالدية لجذبه انما يتم لو كان جنايتهم عمدا او شبيهه لا خطأ
ويضعف بان ما صدر عنهم من الجذب انما هو لدهشة اعترتهم فتعلوم منه عن
شعور فهو كانقلاب النائم على مقتوله فلا يكون عمدا ولا شبيها به بل خطأ كما صرح
به جماعة وعلى هذا فمقتضى الاصول اخذ الدية من العاقلة

الثالث في الجناية على الاطراف وبيان مقادير دياتها ومقاصده ثلثة

في بيان ديات الاعضاء

وفي شعر الراس اذا جني عليه الدية كاملة وكذا اللحية على الاظهر الاشهر وفي الغنية الاجماع
هذا اذا لم ينبتا فان نبتا فالارش على الاظهر الاشهر بل عليه عامة من تأخر وقيل عشر
الدية وقال الشيخ المفيد والصدوق ان لم ينبت فمائة دينار وعليه رواية ولم نجدها

في مرسلة

في مرسلة لا حجة فيها وقال الشيخ في ف والنهاية والاسكافي ان في اللحية اذا لم تنبت ثلث الدية
وفي الرواية الدالة عليه ضعف ولا جابر لها مع ان الشهرة على خلافها وفي شعر راس المرأة
ديتها كاملة اذا لم ينبت كالرجل وان نبتت فمهرها مثل بلا خلاف الا من الاسكافي في الثاني
فاوجب فيه ثلث الدية وهو شاذ وعلى خلافه وفي شعر الحاجبين جميعا خمسمائة دينار وفي كل
واحد منهما مائتان وخمسون دينارا وفاقا للاكثر وفي السرائر الاجماع خلافا للمبسوط والغنية وغيرهما
فالدية كاملة وفي كل واحد نصفها وهو ظاهر الكتاب بل الاجماع ولا فرق في اطلاق النص
والفتوى بين عود نباتهما وعدمه الا ان في الغنية وغيرها تقييد ما ذكروه بما اذا لم ينبت شعرهما
والا فالارش وعن الحلبي اذا نبت وهي كما هي فربع الدية قال وقد روي ايضا ان فيهما
اذا لم ينبت مائة دينار وفي لف الوجه الحكومة اذا نبت وهو قول الحلبي وفي بعضه اي بعض
كل واحد من الشعور المذكورة بحسابه اي بنسبة من الدية المذكورة بنسبة مساحة محل
الشعر المجني عليه الى محل الجميع ولذا اختلف الشعر كاملة وخفة بالنص والاجماع والظاهر حيث
قلنا بالارش وهو الثابت ولا نسب في الشعور النابتة على الاجفان ويعبر عنها
بالاهداب بل قول انها الدية كاملة كما في طرف وفيه الوفاق خلافا للقاضي فنصفها
وللحلي وكثير من المتأخرين فالارش وهو ظاهر المتن والمرجع في الانبات وعدمه الى
اهل الخبرة فان اشتبه فالمروي انه ينتظر به سنة ثم ان لم يعد اخذ الدية ولو طلب
الارش قبلها دفع اليه لانه ثابت على كل حال وبعضه فان مضت ولم يعد اكمل له على وفق الدية
وفي العينين الدية كاملة وفي كل واحدة نصفها اتفاقا نصا عموما وخصوصا ولا
فرق في اطلاقهما بين كون العين صحيحة او حولاء او عمشاء ضعيفة البصر مع سيلان
دمعها في اكثر اوقاتها او جاحظة كبيرة المقلة او جهرى لا تبصر في الشمس او ذا

او غيرها وبذلك صرح جماعة قالوا انما لو كان عليها بياض فان بقي معه البصر تاما فكمال ولو
نقص نقص من الدية بحسابه ويرجع فيه الى راي الحاكم وفي الاجفان الاربعة الدية
كاملة بلا خلاف وان اختلف في كيفية التقسيط فقال الشيخ من قبل القاضي ربع الدية
في كل واحد ومعهما من المتأخرين جماعة للصحيحين ولا دلالة لهما وقال في الخلاف في الجفن
الاعلى ثلث الدية وفي الاسفل الثلثان مدعيا عليه الاجماع والاخبار وتبعه الحلي
لشبهة الاجماع وهو معارض باجود منه ونسبته في لك الى رواية الاصحاب [illegible]
وقال في النهاية ان في الاعلى ثلث الدية وفي الاسفل النصف وهو الاظهر وفاقا للاكثر
وفي الغنية الاجماع عليه وينقص دية المجموع عن كمال الدية بسدسها فيما [illegible]
كاملة في الاجفان الاربعة لكن يذب عنه بما قيل من ان هذا النقص انما هو على تقدير
كون الجناية من اثنين او واحد بعيد دفع ارش الجناية الاولى والا فالواجب به كاملة
اجماعا وفي ضمنه بعيد [illegible] وهذا هو الظاهر لكن فتوى الاصحاب مطلقة وهو حسن ولا فرق
بين اجفان صحيح العين وغيره حتى الاعمى ولا يتداخل دية الاجفان مع العينين لو قلعتا معا
بل يجب عليه ديتان اجماعا وفي عين الاعور الصحيحة الدية كاملة بالنص والاجماع [illegible]
فيه كون الجناية فيها في المنفعة التي هي الابصار دون الجارحة ومقتضاها تقييد الحكم
بما اذا كان العور خلقة او ذهبت العين الفاسدة بشيء من قبل الله تعالى او من غيره حيث لا
يستحق عليه شيئا كالوجني عليه بجوان غير مضمون فلو استحق ديتها وان لم ياخذها او ذهب
في قصاص فنصف دية النفس بلا خلاف في اصل التقييد وان اختلفوا فيما يستحقه في [illegible]
هل هو النصف او الثلث والاظهر الاول وفاقا للاكثر وفي الغنية وغيرها الاجماع خلافا
للحلبي [illegible] وهو شاذ بل على خلافه وكلام جمع الاجماع وفي خسف العين العوراء اي

الفاسدة

اي الفاسدة روايتان وقولان اشهرهما واظهرهما ان فيه ثلث الدية اي ديتها حالكونها
صحيحة والرواية الثانية ان فيه ربع الدية وعمل بها المفيد والديلمي والحلبي وابن زهرة اذا
كانت الجناية عليها باذهاب سوادها او طبقها بعد ما كانت مفتوحة وفي الغنية الاجماع
فان تم والا فالرواية مع انها مطلقة ضعيفة لا تكافؤ الرواية الاولى مع حجيتها
وشهرتها وندرتها [illegible] وكذا لا فرق هنا بين كون العور خلقة او بآفة من الله
تعالى او جناية جان استحق عليه ديتها بلا خلاف الا من الحلي فخص الحكم بما [illegible]
فيما عدا الاخير فثلثها [illegible] الخلاف عن الاول غريب ولذا خطأه المتأخرون
وفي الانف اذا استؤصل الدية كاملة وكذا اذا قطع مارنه وهو ما لان منه ونزل
عن قصبة بلا خلاف في الاخير فتوى ونصا وعلى الاشهر في الاول خلافا
لجماعة فقالوا ان الدية فيه للمارن خاصة وفي الزائد الحكومة وهو قوي
وموضع الخلاف ما لو قطع المارن والقصبة معا اما لو وقع [illegible] في جنايتين فللقصبة الحكومة
وللمارن الدية قولا واحدا وفي حكم قطع الانف [illegible] بقوله لو كسر ففسد بلا خلاف فيه
ولا في انه لو جبر على غير عيب فمائة دينار وعلى الاخير في الغنية وفي شلله وهو [illegible] ثلثا
ديته [illegible] وفي قطعه اشل ثلث الدية بلا خلاف [illegible] من ذلك [illegible] بل على الاول الاجماع في
[illegible] نصف الدية اذا استؤصل عند الاكثر والاجود وقال الحلبي [illegible] في العينين
ان فيه ثلث الدية وفي احدى [illegible] نصف الدية على قول الشيخ [illegible] وفيه
بل روايات ان فيه ثلث الدية وهو مشهور وعليها الفتوى وقيل ربعها وهو ضعيف جدا
وفي الاذنين اذا استؤصلا الدية كاملة وفي استيصال كل واحد منهما نصف الدية وفي
بعضها بحساب ديتها [illegible] مساحة المجموع من اصل الاذن وينسب المقطوع اليه ويؤخذ له

الدية بنسبته اليه فان كان المقطوع النصف فالنصف او الثلث فالثلث وهكذا ولو اعتبر الشهيد وبعض
لا يكون هو المقطوع بلا خلاف ظاهر في شيء من ذلك وفي الغنية الاجماع وفي نحوهما ثلث ديتها على
الاشهر هو الراجح بل لا خلاف صريحا وفي الغنية وعن نهاية الاجماع وفي خرم الشفة فيشقها ثلث ديتها على
كما في كلام الحلي وهو الاقوى ولا دليل كما بينه الجماعة وبه صرح ابن حمزة ولا اعرف خلافا في اصل الحكم
وعن نها الاجماع ثم ان اطلاق اكثر النصوص والفتاوى يقتضي عدم الفرق في الخرم الموجب لثلث الدية
بين الملتئم منه وغيره خلافا للمحكي عن ابن حمزة فقيد بالثاني واثبت الحكومة في الاول ويمكن تنزيل الاطلاق
عليه وفي استيصال الشفتين الدية اتفاقا فتوى ونصا وفي تقدير دية كل منهما خلاف فقال الشيخ
في العليا الثلث وفي السفلى الثلثان واختاره المفيد في المقنعة وجماعة وفي ظاهر الغنية نوع الاجماع
وفي قطع العليا بعضا او نصا اربعمائة دينار وفي السفلى ستمائة دينار وكذا في الخبر وكذا في الحديث وحكي عن الصدوق
وابن حمزة وجماعة وبه روايات ضعيفة كما ترى سندا ولا جابر لها في الحقيقة وهو معارض بما هو منه
كما مضى وقال الاسكافي وابن بابويه على ما حكاه الماتن في العليا نصف الدية وفي السفلى الثلثان وهو
نادر بل مهجور ولكن في يج وشرحه للصيمري وقال ابن ابي عقيل ان في كل واحد نصف الدية لا تفضيل
على الاخرى بزيادة وهو قوي متين واليه ذهب كثير من المتأخرين ولكن في النفس منه شيء
به بين القدماء بل كاد ان يكون خلافه المجمع عليه بينهم من تفضيل السفلى كما نص عليه الحلي وان
عل نزود لكن الذي يقتضيه النظر ضعف القول الاخير ويبقى الكلام في تعيين احد الاولين وهو
مشكل فينبغي ما هو الاحوط بل المتيقن من الثلث في العليا والثلثين في السفلى ويرجع في الزائد في الكل
الى الصلح وعلى الاقوال فيقطع بعضها يؤخذ له بحساب ديتها على حدة وما سبق في نظائره وفي استيصال
الصحيح الدية كاملة اجماعا فتوى ونصا عموما وخصوصا وكذا في ذهاب النطق جملة ولو بقي اللسان بحاله
بلا خلاف فيه ولا في انه اذا ذهب بعضه قسمت الدية على الحروف والغلط بعيد القياس او قطع بعض

اللسان اعتبر بحروف

اللسان اعتبر بحروف المعجم ايضا ويوخذ نصيبه بمساحته عند الاكثر ودليلهم بعد لم يظهر والذي يقتضيه
الاصول وجوب دية الذاهب من نحو اللسان بالمساحة واحدى الذاهب من الحروف بالنسبة وبعض الاصحاب
الحلبي والاصباح والغنية من انه اذا قطع بعض اللسان فيعتبر بحساب الواجب في جميعه ويقابل بالزائد
بعض اللسان يعتبر بالكلام اعتبر بحروف المعجم لكن يحتمل ارادتهم بذلك الاعتبار بالمساحة ان لم يذهب
من الكلام شيء او ذهب منه اقل من مساحة المقطوع النسبة الى الدية كان ذهب خمسه ويعجز من اللسان
فيؤخذ من الدية بنسبته دون الكلام والاحتمال الاول اوفق بالاصول لان التماثل من الجهتين
معروف في الخبا فهم ظاهر على تداخل الديتين مطلقا حتى لو تفاوت كل منهما الى الدية الكاملة كان ذا
بالربع والاخرى بالنصف وبالعكس لكن اختلفوا في اخذ الزيادة عن القدر المشترك فيه مطلقا
كما عليه المبسوط ناقلا الخلاف عنه وغيره او اذا كانت الزيادة للمنفعة خاصة ولو انعكس فلا زيادة
عليه الاكثر ولا اجود الاول وفاقا لجمع ممن تأخر وهي الحجة وقوية ابن سنان ونحن تاذهم مع
معارضته بظاهر الرواية الثانية في زيادة عليه مطرحه لم اجد لها عاملا عدا يحيى ابن سعيد
عنه وهو شاذ بل على خلافه في ظاهر المبسوط وكلام جمع الاجماع لكن قيل انه المشهور عند
العرب ومذهب الاول وليس في الصحيح بيان الزائد ما هو وقيل الظاهر انه قرينة على
والالفة في استيصال اللسان الاخرس ثلث الدية بلا خلاف وفي كلام جمع الاجماع ولا فرق
بين كون الخرس خلقيا او عرضيا لاطلاق النص والفتوى والصحيح المقيد له بالثاني شاذ وفي قطع
ديته بمساحته كما مر في نظائره ولو ادعى المجني عليه ذهاب نطقه بالجناية ففي رواية يضرب لسانه
بالابرة فان خرج الدم احمر فقد كذب وان خرج اسود فقد صدق وعمل بها جماعة منهم
الشيخ وفي الخلاف عليه الاجماع فان تم اجماعا او شهرة جابرة والا فالسند ضعيف بجماعة
ولذا اعرض عنها المتأخرون تبعا للحلي فالتصديق بالقسامة محتسبين بها بالاشارة او بينة

على الخلاف المتقدم ثمة وهذا القول محكي عن الشيخ وظاهر الماتن التوقف ولعله في محله وفي الاسنان
بقلع المنغرة لو كسرت فذهبت اجمع الدية كاملة بلا خلاف وهي اي الاسنان المقسوم عليها
الدية ثمانية وعشرون سنا توزع عليها متفاوتة كما يكون منها المقاديم اثنتي عشرة الثنيتان
وهما وسطها والرباعيتان خلفهما والنابان ورائهما كلها من اعلى ومثلها في الاسفل وفيها ستمائة
دينار وموزعة عليها بالتسوية في كل واحد خمسون دينارا والمآخر ستة عشر اربعة من كل
من الجوانب الاربع ضاحك وثلاثة اضراس وفيها اربع مائة دينار موزعة عليها بالتسوية
في كل واحد خمسة وعشرون دينارا بلا خلاف وظاهر الغنية وغيرها الاجماع المنقح والاخبار
المخالفة له محمولة على التقية ولا دية للزائد عن العدد المذكور ولو قلعت منضمة الى العقد
دية الشاملة على غيره للاصل ويختص المتصلين بالحكم في نظر المسألة كالاصبع الزائدة لو قطعت
مع الكف جملة مع انه لا خلاف فيه الا من اطلاق كلام جماعة بان فيه حكومة من دون فرق
بين قطعها منضمة او منفردة وهو ضعيف كالقول بانها لا شيء فيه مطلقا ولو قطعت منفردة
كما عن المقنع ولها ثلث دية الاصل الذي بجنبه فثلث دية المقاديم ان كان بينها وثلث دية
المآخير ان كان كذلك وان كان بينهما فالاقل لو قلعت منفردة عند عند الاكثر كما في الشرح
وغيرهما ووفق الاجماع خلافا للحلي وجماعة ومنهم ابن زهرة مدعيا الاجماع خلاف الحلي
ومنهم ابن زهرة مدعيا الاجماع فالحكومة ولا يخرج عن فحوى للنص ان الاضراس العقل
انما على من اصابها ارش كارش الخادش وبسقط دية ان السن وانها اضراس العقل المأخوذ
عن مجموع الاسنان الموزع عليها مع ان ذلك يقتضي تقسيمها بما عرفته وصرح به جماعة
فلا اشتباه في الزائد ولو اسودت السن بالجناية ولم تسقط ثلثا الدية فيها بلا خلاف وفي
الغنية وعن الخلاف الاجماع للصحيح واطلاقه واكثر الفتاوى يقتضي عدم الفرق بين ما لو

كل منهما

كل منهما حتى لا يقوى ان يمضغ شيئا ام لا خلافا للمبسوط فقيد بالاول وفي
الثاني الحكومة ولم اعرف مستنده وكذا روي في نصفها او سقطها ولم تسقط ثلث الدية كما
به الشيخان وجماعة بل ادعي عليها في ضمن الشهرة وفي الرواية ضعف سند الا ان يجبر بها لكن في
الحكومة اشبه بالقاعدة فيما لم يرد له تقدير في الشريعة وفي قلع السن السوداء ثلث الدية
وهو مجمع على الاظهر الاشهر وفي الغنية وعن الخلاف الاجماع خلافا للنهاية وغيرها فالربع
فالحكومة ولا يقلع سن الصغير الذي لم يثغر حتى يقنط من عود النبات فيها عادة فان نبتت فله الارش وفي
والحكومة وان لم ينبت فله الثغر على الاصح وفاقا للجمع وفي رواية تحمل لها آخرون انه فيها من
تفصيل بين عوده وعدمه وهي رواية النوفلي عن السكوني ورواية مسمع والسكوني
على المشهور وصاحبه مجهول والطريق الى مسمع وهذه بعينه ولأنه ضعيف بسهل
ومع ذلك معارضان باجود منهما وفي قطع اليدين معا الدية كاملة وفي قطع كل واحد
منهما نصف الدية اتفاقا فتوى ونصا عموما وخصوصا ولا فرق بين اليمنى واليسرى
واليد الواحدة خلقة او بآفة والمتعددة باطلاق النص والفتوى بل قيل اجماعا فلا يلتفت الى
قوة اليمنى وكثرة منافعها وكون اليد الواحدة خلقة او بمنزلة اليدين كما في عين الاعور خلقة
لان ذلك الخارج بالنص والاجماع وحدها اي اليد التي لها الدية المعظم اي الزند وعنده
وتدخل دية الاصابع في ديتها حيث يجمعا في قطع واحد بلا خلاف بل قيل اجماعا وفي
قطع الاصابع العشرة الدية اجماعا وفي قطع كل واحد منها عشر الدية على دية النفس
الاشهر بل عليه عامة من تأخر وقيل كما عن ... وجماعة ان في الابهام ثلث دية اليد
الواحدة وفي الاربع الباقية الثلثان بينها بالتسوية وفي قطع ... الغنية الاجماع وفي
الاصبع الزائدة ثلث دية الاصلية بلا خلاف وفي الغنية الاجماع هذا اذا قطعت منفردة

واذا قطعت قيمته فلا دية لها وفي شلل الاصابع او اليدين او الرجلين ثلثا ديتها بلا
وفي ظاهر ... ضعيف وفي قطع الشلاء ثلث ديتها اجماعاً كما في الغنية وغيرها
وفي الظفر اذا قلع ولم يخرج ... عشرة دنانير فان نبت ابيض فخمسة دنانير وفاقاً
للمشهور وفي ... عليه وان كان ضعيفاً الا انه مجبور بما عرفته
من الشهرة خلافاً للحلي وجماعة فعشرة دنانير متى قلع ولم يخرج ومتى خرج اسود فثلثا ديته
وللاسكافي قول آخر نادر وفي كسر الظهر مع عدم صلاحه بالعلاج وتحيل الدية كاملة وكذا لو
وتديل الحدابة فخرج ظهره ولم ينتفع عن الاستواء او صار بحيث لا يقدر على القعود اصلاً
بلا خلاف بل عليه الاجماع في الاول في الغنية وعن في الاخيرين ولو صلح بعد الكسر فنحد
... على المشي والقعود كان يقدر عليهما ولم يبق عليه من اثر الجناية شي فثلث
على المشهور كما في كلام جماعة ولم اعرف سنده هنا اقوال اخر غير معلومة المأخذ كما في
عدا ما في الغنية من انه فيه عشر الدية مدعياً عليه الاجماع فان به رواية وفي قطع ثديي
ديتها كاملة وفي كل واحد نصف الدية اجماعاً فتوى ونصاً عموماً وخصوصاً وفي
حلمتيه في حلمتي ثدييها عند جماعة واستشكله اخرون وجماعة الحقيها فحلمتي الرجل
اولى وبه افتى الفاضل في جملة من كتبه تبعاً للشيخ والحلي ... مذهبنا وقال
ابنا بابويه في الفقيه وابن حمزة ان في كل حلمة ثدي الرجل مائة وخمسة وعشرون دينار
وفيهما معاً ربع الدية وقيل بالحكومة ولا يخ عن قوة وفي قطع حشفة الذكر فما زاد
استوصل الدية كاملة اجماعاً ولا فرق بين كون الرجل والصغير والشيخ والشاب
العاجز وغيرهم عدا الخنثى اذا كان مشكلاً او واضحاً حكم بكونه انثى ففيه ثلث ديتها كما
الاسكافي والمقنع لكنه لم نصف الدية البها بل ثلث الدية ولعلها او الحكومة كما ...

عن قوة

ولا يخ عن قوة وفي ذكر العنين ثلث على الاظهر الاشهر بل عليه عامة من تأخر بل في ... جماع
وكذا في ذكر الاشل فيه ثلث الدية وهو يكون ... حتى في الماء البارد
ويكون منقبضاً فلا ينبسط ولو في الماء الحار وان ... عن الحالة والمسامحة
وادله لانه عضو اشل وديته ذلك كما ان في الجناية عليه صحيحاً ثلثي ديته بلا خلاف
وفي الغنية الاجماع وفيما قطع منه اي من كل حشفة الذكر الصحيح وذكر العنين يؤخذ ديتها
بحسابها اي بحساب ذلك المقطوع منسوباً الى مجموع الحشفة في الاول ومجموع الذكر في الثاني
واشل ... وفي الخصيتين معاً الدية كاملة اجماعاً فتوى ونصاً عموماً وخصوصاً
وفي كل واحدة منهما نصف الدية وفاقاً للاكثر بل عليه عامة من تأخر وفي ظاهر الغنية الاجماع
وفيه رواية صحيحة عمل بها جماعة ومنهم الشيخ في ... مدعياً عليه الاجماع ان في اليسرى ثلثي الدية
وفي اليمنى الثلث معللاً ذلك بقوله لان الولد منها اي من البيضة اليسرى ونحوها رواية اخرى
والمسألة محل اشكال والاحتياط فيها لا يترك على حال مع الامكان والا فالمختار الاول
الاكثر ولا يخ عن رجحان وفي المسألة قول لابن الجنيد نادر وفي ادرة الخصيتين بضم الهمزة
وسكون الراء وفتح الراء المهملتين وهي انتفاخهما اربعمائة دينار فان فحج بفتح
الفاء فالحاء المهملة فالجيم اي تباعدت رجلاه اعقاباً مع تقارب صدور قدميه
فلم يقدر على المشي او مشى مشياً لا ينتفع به فثمانمائة درهم بلا خلاف وفي قطع
الشفرين بالضم وهما اللحم المحيط بالفرج احاطة الشفتين بالفم الدية كاملة وفي كل واحدة منهما
نصف الدية بلا خلاف وفي الافضاء للمرأة الحرة فلم يندمل صحيحاً الدية ... كاملة
اجماعاً كما في الغنية وكذا افضاء الامة ... للنص والفتوى عدا الغنية ففيه ...
وهو كما في مجمع البحرين ان يصير المسلكين اي مسلك البول والغائط واحداً وقيل هو ان يخرق

الحاجز بين مخرج البول ومخرج الحيض والغائط الشيخ في ط والحلي في التذكرة تبعهما وغيرهما من
المتأخرين بل في المجمع عدا من عرفه والمتن وعاطاها في الكتابين بعد ان نسباه الى الكثير من الجمهور
ان الحاجز بين القبل والدبر وعصبة قوية تعد انثيه بالاسماع غالبا فيشكل ان يعول عليه
النص والفتوى ولا كان الحاجز الاخر فانه دفق بما انقطع بالكامل عليها فهذا القول اقوى
الافضاء بالتفسير الاول في الاحكام بالطريق الاولى وبه صرح جمع ويشكل الالحاق او
التفسير الاول لفقد الدليل عليه نعم لا باس بالحاقه في الدية للاشتراك في العلة ولا فرق في
الزوج وغيره اذ كان قبل بلوغها لاطلاق النص والفتوى وتخصيص بغيره بعد لا اطلاقهما
اشار بقوله ويسقط ذلك بقوله اي لزوم الدية عن الزوج لو افضى وهي بعد البلوغ بلا خلاف في
الجملة وان اختلف في اطلاق الحكم كما في المتن تبعا لاطلاق النص وتقييده بصورة عدم
التفريط كما في الف وضه وغيرهما ولا باس به وان كان بعد [illegible] ينظر فيه اما لو كان افضاها
الزوج نوحته قبل البلوغ ضمن الدية لما عرفته مضافا الى الصحيح وغيره وفيهما انه يجب عليه
ان امسكها ولم يطلقها ولا فيل [illegible] الشيء المنفي فيهما بحيث نعم الدية بل يعتقد بما سواها
ايضا من لزوم نفقتها مع المهر ان وقع الافضاء بالجماع ولو وقع بغيره كالاصبع مثلا ففي
استقرار على صده مع عروض موجب التنصيف كالطلاق او الموت [illegible] فيه وله ومه اي
الزوج مع ذلك الانفاق عليها حتى يموت احدهما وتحرم عليه مؤبدا كما مر في كتاب
النكاح مفصلا وفي قطع الرجلين معا الدية كاملة وفي كل واحدة منهما نصف الدية
اجماعا كما مر في اليدين وحدها مفصل الساق وان اشتمل على اصابع بلا خلاف وفي اصابعهما
او ظفارهما ما في اصابع اليدين واظفارهما من التفصيل والاحكام بلا خلاف الا في الفرق بين
ابهامي اليدين والرجلين فاثبت الثلث في الاول والعشر في الثاني من الاسكافي وبين اظفارهما

ولكن ظاهر الاصحاب

ولكن ظاهر الاصحاب الا الاسكافي خلافهما واتحاد الرجلين مع اليدين وابعاضهما من غير فرق
اصلا كما مر ودية الضلع خمسة وعشرون دينارا ان كان مما خالط القلب وعشرة دنانير
ان كان مما يلي العضدين بلا خلاف فيه الا من الحلي فاطلق المقدار الاول في مطلق الضلع ولم يفصل
والاول اظهر الخبر وظاهر الاصحاب ان الاضلاع قسمان مخالط للقلب وغيره ومن الاصحاب
من نزل العبارات على ان لكل ضلع جانبين في جانبها الذي يخالط القلب المقدار الاول وفي
الجانب الاخر المقدار الاخر وفيه نظر ولو كسر بعصوص الانسان وهو عجانه فلم يملك
بذلك غائطه ولا بوله ففيه الدية كاملة بلا خلاف فيه نعلمه والمراد عظم الورك
وعظم رقيق حول الدبر وهو العصعص وبالثاني بكسر العين ما بين الخصية والفقحة
اي حلقة الدبر قال الشيخان في ترقوة [illegible] وكسر عظم من عضو والقطعة مقدر خمس
دية ذلك العضو فان جبر على غير عيب فديه اخماس دية كسره بلا خلاف في الغنية
الاجماع وكذا عن [illegible] الا [illegible] وفي رضه ثلث دية ذلك العضو ان لم يبرأ وعثم فان برأ
فان برء على غير عيب فاربعة اخماس دية رضه بلا خلاف الا من نادر وفي الغنية على خلافه
الاجماع وفي الاولى فكه بحيث يتعطل العضو ثلثا ديته اي دية ذلك العضو فان جبر على غير عيب
فاربعة اخماس دية فكه [illegible] ابن زهرة فلم يذكر هذه المسئلة ولم
الخلاف فيها ظاهر المتاخرين الموافقة لهم في جميع الاحكام المتقدمة ولا باس بها
قال بعض الاصحاب لعله الشيخ في ط وكثير منهم من تبعه ان في الترقوة بفتح التاء وسكون
الراء المهملة وضم القاف وهي العظم الذي بين ثغرة النحر والعاتق اذا كسرت فجبرت على غير عيب
اربعون دينارا او حكى عن ابن حمزة وافتى به من المتاخرين جماعة بل قيل انه المشهور
بين الاصحاب وعن ف الاجماع والمستند بعد كتاب ظريف والرضوي كما حكي ولا باس به

وليس في النص والفتوى حكم الترقوتين اذا لم تجبرا او جبرتا على عيب والاصل فيهما الحكومة وفي المشكل
لو نقصت عن الاربعين لوجوبها فيهما لو عدم العيب فمنه اولى ولو قيل بوجوب اكثر الامرين
كان فيه حسنا وقيل ان فيهما الدية كاملة وفي احديهما نصف الدية وفي مستنده مناقشة
روى ان من داس بطن انسان حتى احدث في ثيابه ببول او غائط خاصة دون الريح ففيه
الحكومة وليس بطنه حتى يحدث ايضا او يفتدي بثلث الدية وهي رواية النوفلي عن السكوني
وعمل بها جماعة بل الاكثر كما قيل وفي الغنية الاجماع فان تم كان هو الحجة والا فالرواية ضعيفة
في واقعة مخالفة للاصول كما اشار اليه الحلي الا ان فيه تغرير النفس فلا قصاص في ذلك بحال
وتبعه من المتأخرين جماعة مختارين الحكومة وهو غير بعيد بعد ضعف الرواية تماما
مضافا الى ان راويها السكوني وفيه ضعف مشهور وصاحبه مع ذلك مجهول الا ان
المسألة بعد لا تخلو عن شبهة فالاحوط الخروج عنها بالمصالحة فان لم يكن فالحكومة
من افتض بكرا باصبعه مثلا فخرق مثانتها فلم تملك بولها ففيه ديتها كاملا ومهر نسائها
على الاشهر الاقوى لكن في رواية ظريف المشهورة ان فيه ثلث ديتها وهي وان اعتبر
سندها واعتضدت بغيرها لكن لم اجد بها قائلا في بيان احكام الجناية على
المنافع وديتها اعلم ان في ذهاب العقل الدية كاملة بلا خلاف ولو لم يجرح او قطع عضوا
منه فذهب عقله لم يتداخل الجنايتان بل لكل منهما ديته على الاظهر الاشهر بل عليه
عامة من تأخر وفي ظاهر [illegible] وصريح [illegible] الاجماع ولكن في رواية صحيحة عمل بها الشيخ في النهاية
وغيره انه ان كانت الجنايتان بضربة واحدة تداخلتا دية وقد رجع عنها الشيخ في [illegible]
لا تعارض الاصول المعتضدة بالشهرة وحكاية الاجماع المتقدمة ومع ذلك تضمنت
انه لو ضرب على راسه فذهب عقله انتظر به سنة فان مات فيها قيد به وان بقي ولم يرجع عقله

فعليه الدية وهو مخالف للاصول كما يظهر من الفاضلين والشهيد في النكت فقال وجه [illegible] الخلاف
العود بعد مضي السنة لا يتم الا بتقدير ان تكون الضربة مما تقتل غالبا او قصده وحصل الموت بها
ولكن الرواية اعم من ذلك وفي ذهاب السمع من الاذنين معا الدية كاملة بلا خلاف وفي ظاهر الغنية
وصريح الخبر الاجماع وفي ذهاب سمع كل اذن نصف الدية مطلقا كانت احديهما احد من الاخرى او كانت
الاخرى ذاهبة بسبب من الله تعالى او بجناية او غيرهما بلا خلاف الا من ابن حمزة فاوجب الدية كاملة
ان كانت الاخرى ذهبت بسبب من الله سبحانه وتعالى ان كانت [illegible] وهو نادر وفي بعض
السمع بحسابه من الدية بلا خلاف ويقاس الناقصة الى الاخرى بان يسد الناقصة سدا
شديدا ويطلق الصحيحة ويصاح بصوت لا يختلف كميته كصوت الجرس متباعدا عنه حتى يقول
لا اسمع ثم يعاد عليه ثانيا من جهة اخرى ولو فعل به ذلك من اربع جهات كان في
النص الذي هو المستند لهذه الكيفية في استعلام النسبة بين الصحيحة والفاسدة اولى
وعلى كل حال يجب ان يعتبر المسافة من جانبيه وجوانبه الاربع بان يعلم مبدأ كل مسافة
فيها لا اسمع ومنتهاه وينسب الى باقي المسافة مبدأ ومنتهى ويصدق مع التساوي اي تساوي
المسافات قدرا ويكذب مع التفاوت ثم مع التساوي يطلق الناقصة والصحيحة تسد جيدا ويفعل
كما اي يعتبر بالصوت كما مر حتى يقول لا اسمع ثم يكرر عليه الاعتبار كما مر وينسب التفاوت
بين الصحيحة والناقصة ويؤخذ من ديتها بنسبة التفاوت بينهما ولا يقاس في يوم ريح ولا في المواضع
المختلفة في الارتفاع والانخفاض بل يتوخى ويختار القياس في سكون الهواء في المواضع المعتدلة
وفي ذهاب ضوء العينين معا الدية وفي احديهما نصفها بلا خلاف بل قيل اجماعا ولو ادعى
ذهابه بنظره عقيب الجناية وهي اي العينين قائمتان ولم يعلم صدقه ببينة او اقرار
حلف المجني عليه بالله تعالى القسامة على الاظهر الاشهر بل لعل عليه عامة من تأخر للصحيح وغيره

وفيهما ان القسامة على ستة اجزاء فان ادعى ذهاب البصر كله حلف ستا او حلف هو وخمسة
رجال معه وان ادعى ذهاب سدس بصره حلف هو يمينا واحدة وان ادعى ذهاب ثلثه حلف يمينين او هو
ورجل معه وهكذا وفي رواية ضعيفة انه يقابل بعينيه الشمس فان بقيتا مفتوحتين صدق وان غمضتا كذب
وبها افتى جماعة ومنهم الشيخ في ف ونفى عنها الاجماع ولو ادعى نقصان نظر احدهما قيست الى الاخرى
وفعل بالنظر الى المنظور كما فعل بالسمع بالاختلاف فتربط احديهما وتطلق الاخرى ثم توضع له
بيضة مثلا ثم يقال له انظر فما دام يدعي انه يبصرها مد موضعها حتى اذا انتهى الموضع ان جازه
قال لا ابصر قربها حتى يبصر ثم يعلم ذلك المكان ثم يقاس ذلك عن خلفه وعن يمينه وعن شماله
فان جاءت سواء والا لم يحلف له كذب حتى يصدق ثم توضع بالعين الاخرى مثل ذلك ثم يقاس مثل ذلك
على بيّنة العين كما في التحرير وغيره والنص فيهما الجهات الاربع وعليها العمل وان كان نماعا
الاربع احوط واوضح ولو ادعى نقصانهما قيستا الى ابناء سنه بان يوضع معه من ينظر ما ينظر
ثم يعتبر ما يبلغه نظر المجني عليه ويعلم نسبة ما بينهما فان استوت المسافات الاربع صدق والا
كذب بالاختلاف وفي ظاهر الغنية الاجماع ولا يقاس في يوم غيم ولا في ارض مختلفة الجهات
وفي ابطال الشم المخرج معه للدية كاملة ومن احدهما نصفها بلا خلاف فيه وفي طوق وتحوه الغنية
الاجماع ولو ادعى ذهابه عقيب الجناية يمكن زواله بها فلم يظهر حاله بالامتحان اعتبر
بتقريب الحراق بضم الحاء وتخفيف الراء وهو ما يقع فيه عند القدح اي يقرب منه عند غفلة
البادية فان دمعت عيناه وحول انفه عنه فهو كاذب في الادعاء كما في الرواية المتقدمة
في اعتبار البصر الذي عرفته وبها افتى من مر وعوى في هنا ابن [illegible] الاجماع والا
ويحلف المجني عليه بالقسامة كما مر ثم ولو اصيب احد بجناية فقعد وعليه بها انزال
المني كان فيه الدية كاملة بلا خلاف فيه وفي سلس البول وهو [illegible] من شيخ الضعف

والا بـ

القوة الماسكة

القوة الماسكة الدية كاملة والقابل المشهور كما قيل وعليه اكثر المتأخرين وفي رواية
انه ان دام السلس الى الليل لزمه الدية كاملة وان دام الى الزوال لزمه ثلثاها وان لزم
الى الضحوة لزمه ثلث الدية واختاره جماعة من المتأخرين تبعا لاكثر من المتقدمين والمسئلة محل
اشكال وان كان القول الثاني لا يخرج عن رجحان والمراد بالليل والزوال في الصور الثلاث الدوام
في كل يوم او ايام كما فهمه جماعة لان المعهود ان الدية بعضها المقدر وانما يجب في ذهاب
العضو او المنفعة بالكلية ولا نعم القول بالحكومة

الثالث في بيان ديات الشجاج والجراح

فالشجاج بكسر الشين جمع شجة بفتحها وهي الجرح المختص بالرأس كما قيل والوجه ايضا كما في [illegible]
وعزي الى نص اللغة وبين وغيرها واجناسها ثمان على المشهور الحارصة والدامية والمتلاحمة والسمحاق
والموضحة والهاشمة والمنقلة والمأمومة والجائفة فيصير تسعة ولكن الاخير من الجراح لا الشجاج
او الاختصاص بالرأس والوجه وعليه عدد الشجاج المختصة بهما كما هو معناها الغالب بل وعزاه
كما في العين وغيرها بل عليه عامة من لا تحرج الا اسكافي فضعف بعيره وهو شاذ ولا فرق فيها
بين كونه ذكرا او انثى حرا او مملوكا وفاقا للاكثر للاطلاق لنفي خلاف الجماعة وابان فيما عشرا
الدية فيفرق في الذكر والانثى وليس نصا في المخالفة ولابن حمزة فخصوا في المنين الحر وغيرها لا ثبت
وهو غير بعيد الا ان الارش على خلافه مشكل بل ينبغي تقييده بما اذا وقع عشر فيه كما هو الغالب في
اعتباره من نسبتها الى دية الحر ثم الى دية عموم التي هي فيه مما لم يرد عنه بالحرف في البها وهي
هي الدامية فيكون فيها بعير او يبدل عنها في عدد الثانية الذي فيه بعيران بالباضعة لم يرد بها ويكون
فيها بعيران ويكون الباضعة لغة للمتلاحمة فيها ثلثة ابعرة قال الشيخ وجماعة نعم في سننه وهما
والاكثرون بل المشهور على خلافه وهو الاظهر وعليه فهي الدامية التي تقطع الجلد وتأخذ في اللحم
يسيرا وفيها بعيران والمتلاحمة وهي التي تقطع الجلد وتأخذ في اللحم كثيرا او هل هي غير الباضعة

الثالث

اذا

فيها ثلاثة ابعرة وفي الباضعة بعيران ويكون اول الشجاج الدامية والحارصة مترادفين ام متحدتان
ديتهما ثلاثة ابعرة ويكون اولها الحارصة ففيها بعير وثانيها الدامية بعيران والخلاف مبني على الاختلاف
السابق فمن قال ثمة ان الدامية غير الحارصة وهم المشهور قال الباضعة وهي المتلاحمة ديتها ثلثة
ابعرة على الاشكال وهو نادر ومن قال ان الدامية هي الحارصة وهو الشيخ ومن تبعه قال الباضعة غير
المتلاحمة فيها بعيران وحيث قد عرفت ان الاول اقرب في المتلاحمة والباضعة ان ثلثة ابعرة ويظهر
عدم الخلاف فتوى ونصا في ثبوتها في المتلاحمة وانما هو في ثبوتها في الباضعة وقد عرفت ثبوتها
فيها ايضا على الاظهر الاشهر وان فرض ثمرة معنوية تترتب على الخلاف فانما النزاع لفظي لا ثمرة له
والسمحاق بكسر السين المهملة واسكان الميم وهي التي تقطع اللحم وتقف على السمحاقة وهي الجلدة المغشية
للعظم اربعة ابعرة اجماعا كما في الغنية وعن فخر الانتصار والناصرية والموضحة وهي التي تكشف
عن وضح العظم وبياضه وتقشر السمحاقة وفيها خمسة ابعرة بلا خلاف كما في الغنية وعن غيره
للصحاح وفي غيرها في موضحة الراس خمسون دينارا كما في رواية وفي اخرى فيمن يقع صدا موضحة
قال عليه نصف عشر قيمة العبد ويستفاد من الجمع بينهما ان الضابط نصف عشر الدية كما عبر به
في الغنية وكلام جماعة مع نفي الخلاف عنه كتعبيرهم بخمس عشر الدية في المسألة السابقة ويمكن
تنزيل عبائر الاكثر المعبرة بالابل خاصة عليه بحملها على المثال في المقامين بل فيما مضى وما سياتي
والهاشمة وهي التي تهشم العظم اي تكسره وان لم يسبقها جرح وفيها عشر ابعرة عشر الدية بلا خلاف كما في الغنية
بل قيل اجماعا للنص وليس فيه كالمتن ونحوه ما ذكره جماعة من اعتبار الاسنان فيها ارباعا
في الخطاء اثلاثا في شبهه كما هو نسبة ما يوضع في الدية الكاملة ولكنه احوط والمنقلة وهي على المعروف من عبائر
جماعة التي تحوج الى نقل العظم من موضع الى غيره وقيل فيها تفاسير اخر متقاربة وفيها خمسة
عشر بعيرا عشر الدية ونصفه بلا خلاف كما في الغنية وعن غيرها وفي حبل المتين [illegible] عشر بعيرا

فيهما

٢ وفيها

وهو نادر والمأمومة

وهو نادر والمأمومة وهي التي تصل الى ام الراس وهي الخريطة الجامعة للدماغ بكسر الدال وفيها
كما في المعتبرة المستفيضة وبعضها صحاح وفي الصحيح وغيره فيها ثلث وثلاثون بعيرا كما عبر به اخرون وظاهر جملة
منهم ان العدد المزبور من غير زيادة فهو المراد بالثلث حيث عبر به اولا ثم فسره بالعدد من غير
بيان لزيادة ثلث الابل ومنهم الحلي مصرحا مدعيا الاجماع عليه قال وفيها ثلث دية النفس وهي
ثلاثة وثلاثون بعيرا فحسب بلا زيادة ولا نقصان ان كان من اصحاب الابل ولم يلزمه الاصحاب ثلث البعير الذي
به يكمل ثلث بعير التي هي دية النفس الى ان قال واجماعهم منعقد على هذا الاطلاق وثلث الدية
من العين او الورق على السواء لان ذلك يتحدد على الثلث ولا يتحدد في الابل انتهى ويشهد
لما ذكره بعض الاخبار وهو المختار وان كان الزيادة والعدول الى النقدين ومائتا كلها احوط
والجائفة وهي التي تبلغ الجوف من اي الجهات كان ولو من ثغرة النحر وفيها ثلث الدية كما في المعتبرة
المستفيضة لكن في بعضها بعد الحكم بتفسيره بالثلث والثلاثين بعيرا كما مر في المأمومة وبعضها
الصحيح وغيره بان فيها ثلث وثلاثين من الابل من غير ذكر زيادة الثلث لكن الاصحاب هنا اطلقوا الحكم
بالثلث الذي مقتضاه زيادة ثلث بعير من غير خلاف يعرف بينهم وبه صرح في الغنية وعن ظاهر
المبسوط والوفاق مصرح في ضيق فان تم الاجماع كان هو الفارق بين المسئلتين ولكن في تماميته مناقشة
وكيف كان فلا ريب ان الاحوط الزيادة او العدول الى النقدين وفيه مسائل ثمان

دية النافذة

في الانف بحيث تثقب المنخرين معا والحاجز ثلث دية بلا خلاف بل قيل اجماعا فان صلحت ففيه
خمس الدية مائتا دينار في المشهور ومستندهم غير واضح والاصح مائة دينار وفاقا للاسكافي وجماعة
وغيرهما ولو كانت النافذة في احدى المنخرين خاصة الى الحاجز بينهما فعشر الدية مائة دينار وفاقا
كما في المتن وغيره او بشرط البرء والا فنصفها كما عليه الاكثر المستند على النقد بين غير واضح على
الرضوي للاول وهو معارض بما في كتاب ظريف من ان فيها عشر دية الروثة خمسين دينارا كما

الاسكافي وهو الاوفق بالاصل ولكن الاول ثم الثاني احوط   وفي شق الشفتين معا حتى تبدو
الاسنان ولم تبرءا ثلث ديتهما سواء استوعبهما الشق ام لا ولو برئت الجراحة فخمس ديتهما ولو كانت
في احدهما خاصة ولم تبرأ فثلث ديتها ومع البرء فخمس ديتها بلا خلاف الا من الاسكافي فجعل في العليا
ثلث ديتها وفي السفلى نصف ديتها واطلق وهو نادر وفي الغنية الاجماع على خلافه
نافذة في شيء من اطراف الرجل فديتها مائة دينار كما هنا وفي كلام جماعة وعزي الى الشيخ والاتباع
للصحيح وغيره واطلاقهما كفتوى الجماعة يعم ما لو كان دية الطرف يقصر عن المائة كالانملة وفيه اشكال
اذ يلزم زيادة دية النافذة على ديتها بل على دية الانملة من حيث يشتمل الاصبع على ثلث انامل
بعضهم بما فيه كمال الدية ولو حكم بما كان ديته زائدة على المائة وتخصيصهم الحكم بالرجل يقتضي
المرأة ليس كذلك فيحتمل فيها الارش والحكومة وحكم الشجاج بالنسبة فيثبت خمسون دينارا على
كالدية وعن بعض فتاوى الشهيد الحاقها بالرجل في ذلك فيتوقف نافذتها مائة دينار وهو المناسب للاصل
المقرر من مساواتها له في دية الاعضاء ما لم يبلغ الثلث او يتجاوزه ولكن التقييد بالرجل مما
يقوى لا مناسبة   وفي احمرار الوجه بالجناية من لطمة وشبهها دينار ونصف وفي اخضراره
ثلثة دنانير وفي كلام جمع الاجماع وفي اسوداده ستة دنانير وفاقا للاكثر وفي الغنية الاجماع
وقيل فيه ثلثة دنانير كما في الاخضرار والقائل المفيد وجماعة ومنهم الشيخان مدعيين الاجماع
وهو الاوفق بالاصل لكن الاول اشبه للاحتياط والاعتبار مضافا الى تعدد النص الصحيح الصريح به فيعول
الاظهر كما هو مختار جماعة من غير خلاف يظهر بينهم وفي الغنية والانتصار الاجماع
وهي اي هذه الجنايات الثلث في البدن على النصف مما في كل منها في الوجه ففي الاحمرار ثلثة
ارباع الدينار وفي الاخضرار دينار ونصف وكذا في الاسوداد او ثلثة دنانير على الا
الاختلاف الا انه بالنص وظاهر كما الفتوى ان ذلك يثبت بوجود اثر اللطمة ونحوها في

الوجه مثلا

في الوجه مثلا وان لم يستوعبه ولم تدم فيه فالقول باشتراط الدوام والا فالارش ضعيف ويحتج على
ذلك بوجوب الحكم بعدمه ووجه البعد واطلاق النص والفتوى مع الثاني وعلى الاول يرجع في العبد الى
الحكومة والارش كما في كل ما له مقدر لم يتضمن التعبيرات الزيوية مع احتمال المراعاة النسبة الى
القيمة ومورد النص والفتوى في المسألة الاولى انما هو خصوص الوجه والحق الرأس به كما في السرائر
وعن جماعة وجعله   كل عضو له دية مقدرة ففي شلله اي جعله اشل ثلثا ديته صحيحا وفي قطعه بعد شلله
ثلث ديته صحيحا بلا خلاف يظهر بل على الاول الاجماع في الغنية وعن غيرها وكذا في الثاني في ظاهر عبارة بعض
دية الشجاج في الرأس والوجه سواء بلا خلاف ودية شبهها من الجراح في البدن بنسبة دية
العضو الذي يتفق فيه الجراحة من دية الرأس وهي دية النفس ففي خارصة اليد مثلا نصف بعير او خمسة دنانير
خارصة احدى انامل الابهام نصف عشر بعير او نصف دينار بلا خلاف   كل ما كان فيه حال كونه من الرجل
الحر دية كاملة كالنفس واليدين والرجلين والعقل ونحو ذلك ففيه اي في ذلك الشيء اذا كان من المرأة
ديتها نصف ديته وفي ذلك اذا كان من الذمي ثمان مائة درهم التي هي ديته وفيه اذا كان من العبد
قيمته ما لم يتجاوز دية الحر فيرد اليها ومن الامة قيمتها ما لم تتجاوز دية الحرة فترد اليها بلا خلاف في شيء من ذلك
وكل ما كان فيه حال كونه من الرجل الحر مقدر مخصوص كاحدى اليدين والرجلين والاذنين ونحو ذلك من
الاطراف التي يجب في الجناية عليها نصف الدية او ثلثاها او ثلثها او عشرها او نحو ذلك من المقادير
وكالخارصة والدامية والموضحة ونحوها من الشجاج والجراح التي فيها المقدر من ديتها السابقة مفصلة
فهو اذا كان من المرأة بنسبة ديتها فان في يد الرجل نصف ديته مثلا ففي يد المرأة نصف ديتها وهكذا فيه
من ثلثها او عشرها ونحو ذلك ففيه بنسبتها مثل ذلك لكن بنسبة ديتها ومن الذمي والذمية كذلك بنسبة
ديتهما ومن العبد والامة بنسبة قيمتهما بلا خلاف في شيء من ذلك اجده وفي الغنية الاجماع لكن الحرة تساوي
الحر في ديات الاطراف والجراح حتى يبلغ الثلث ثم ترجع الى النصف كما في الاخبار وعليها فتوى الاصحاب

وان اختلفت كيفيتهم من جهة اخرى واحترز بقوله فيما فيه مقدر عما لا مقدر فيه فان فيه الحكومة مطلقا
والحكومة والارش في اصطلاح الفقهاء عبارة عن معنى واحد وهو تفاوت ما بين القيمتين صحيحا ومعيبا في
العبد واضح لكن لا يتجاوز بقيمته عن دية الحر كما سيجيء فمن نسبة حال العيب تلك النسبة فلو تجاوز دية
بعد الرجوع لا يرد اليها باسقاطه فليسقط مثلا من قيمته حال العيب يضرب لعل التفاوت ان يقوم سليما
تلك الجناية ان كان عبدا او يقوم مجروحا كذلك اى بفرض كونه عبدا ويؤخذ التفاوت بين قيمته حال الصحة
والعيب الى القيمة الاولى ويؤخذ من الدية بحسابه اى التفاوت من النصف او الثلث او العشر ونحوه
فلو قوم عبدا صحيحا بعشرة ومعيبا بتسعة وجب للجناية عشر دية الحر فيجعل العبد له اصلا في ذلك كما
ان الحر اصل له في المقدر   من قتل ولا ولي له فالامام ولي دمه وله المطالبة بالقود في العمد
او الدية في الخطأ وشبهه بلا خلاف فتوى ونصا وهل له العفو عنهما المروي في الصحيح لا وهو المشهور
بل كاد ان يكون اجماعا العدم مخالف فيه ابن ادريس وهو شاذ   الرابع في اللواحق وهي مسائل
اربع   في دية الجنين وهو الحمل في بطن امه ودية الجنين الحر المسلم تبعا للاسلام ابويه او
اذا اكتسى اللحم وتمت خلقته ولم تلجه الروح مائة دينار عشر الدية ذكرا كان الجنين او انثى على الاشهر
الاشهر بل عليه عامة من تأخر وفي كلام جمع الاجماع للعماني فالدية كاملة وللاسكافي فاطلق
غرة عبدا او امة وللمبسوط ففرق بين الذكر فمائة والانثى فنصفه وهذان لو شاذ بل على خلاف
الاخير منها في السرائر الاجماع ولو كان الجنين ذميا اى متولدا من ذمي لحقا به فعشر دية ابيه ثمانون
دينارا بلا خلاف يعرف وفي ظاهر الاجماع ولكن في رواية مسمع والسكوني عن جعفر عن
عن علي انه قضى في جنين اليهودية والنصرانية والمجوسية عشر دية امه ولهما مؤيدات ومنها
فلا بأس بالمصير اليهما لولا شذوذهما واتفاق الاصحاب على خلافهما ولو كان مملوكا فعشر قيمته
المملوكة على الاظهر الاشهر بل عليه عامة من تأخر وفي السرائر وعن الغنية الاجماع خلافا للمبسوط

فعشر قيمة الاب ان كان ذكرا او عشر قيمة الام ان كان انثى وهو شاذ واحترز بتقييد الام
بالمملوكة عما لو كانت حرة فان فيه عشر دية امه كما في عدة والحق فيه ان يكون فيه عشر قيمة الام على
الرقية وفي الحر عشر ديته لو لم يزد على عشر قيمة ابيه والمسألة محل اشكال ولكن الاحوط الاول لعدم
عملا بالاصل واخذا بالمتيقن ولا كفارة في قتل الجنين في جميع احواله بلا خلاف بل اجماعا ولو ولجته
عليه بعد ان تلج الروح فالدية دية النفس كاملة للذكر ونصفها للانثى بلا خلاف اجده فتوى ونصا و
فرق في اطلاقهما بين موت الجنين في البطن او خارجا خلافا للغنية فخص وجوب كمال الدية بالصورة الثانية
والدية في الاولى نصفها وهو شاذ وان ادعى عليه الاجماع ولو لم يكتس اللحم ففي رواية ان احدهما الدية عشرة
فقد ذهب اليه الشيخ في جملة من كتبه وفاقا للاسكافي لكثرة اطلاق ... ولم يفصل بين اكتسابه اللحم والعدم كما
وهو يحصل بتطوق العموم في لزوم المائة في الاولى مطلقا والثانية جمعا بين النصوص المختلفة بدا ان
وبتلك الاخرى وفيه نظر بل الجمع بحمل اخبار العشرة على التفصيل لو افقتها المذهب كثير من العامة كما ذكره الشيخ
انها اعلم الاظهر ولعله لذا اختار الاكثر القول الثاني وهو توزيع الدية اى المائة وتقسيمها على مراتب
حالاته ففيه وهو عظم ثمانون دينارا ومضغة ستون وعلقة اربعون ونطفة بعد استقرارها في الرحم عشرون
كما فصلته الاخبار المعتبرة في الغنية الاجماع وعلى هذا فلا حاجة بنا الى تخصيص عمل الغرة ولو ذكرت خلاف
فيها ثم ان اطلاق اكثر النصوص والفتوى على المختار باثبات الديات المقدرة فيما لها يقتضي ثبوت
منها فيما بعد وضعها بينها كل منها حتى انه في النطفة قبل تمام الاربعين يوما من وضعها في الرحم لو
يكون فيها مقدرها عشرون دينارا وهكذا قال الشيخ في يه وغيره وفيما بينهما اى بين كل اثنين اى حالة
في الرحم وحالة انتقالها الى العلقة وحالة انتقالها الى المضغة وهكذا بحسابه وهو مجمل وفسره الحلي بان النطفة
يمكث عشرين يوما ثم تصير علقة وكذا ما بين العلقة والمضغة فيكون لكل يوم دينار وفيها بعد وضعها
عشرين يوما عشرون دينارا ثم بعد العشرين يوما لكل يوم دينار الى اربعين يوما وهي دية العلقة

قال هذا المعنى لحمه وضمانه بحساب ذلك اقول ولا اعرف قائلا على هذا التفسير على المفسر ولا فلا
يمكن الخروج عن مقتضى ما مر من النص ولو قتلت المرأة فمات معها الجنين فللأولياء دية المرأة
كاملة خمسة آلاف دينار ونصف الديتين او نصف دية ذكر ونصف دية انثى يصير مجموعها سبعمائة
وخمسين دينارا للجنين ان جهل حاله ذكورية او انوثية وان علم حاله ذكرا كان او انثى كان
الدية للجنين بحسابه الف دينار على الاول ونصفه على الثاني بلا خلاف في الاخير نصا وفتوى وعلى
الاظهر في الاول بل لم يحك عليه الا عن ابن ادريس بل عن الاجماع للعسر في غيرها النصيح وغيره وقيل والقائل وهو الاشهر
الحلي [illegible] يستخرج ذكورية الجنين وانوثيته بالقرعة لانه مشكل وهو وان كان حسنا على اصله لكنه
غير مستحسن على غيره لانه لا اشكال مع النقل الصحيح المشهور بحيث لا نجد الخلاف فيه هو اه وهو
ولو القت المرأة مباشرة او تسبيبا بان شربت دواء او خطرت جنينها فعليها دية ما القته لوارثه ولا
نصيب لها بلا خلاف فتوى ونصا ولو كان الالقاء بافزاع مفزع فالدية عليه لا عليها على المفزع بلا
خلاف كذلك ويستحق ديته الجنين وارثه المتقدم بيانه في كتاب الارث اجماعا كما في السرائر و
عن [illegible] ودية اعضائه وجراحاته بنسبة ديته ففي قطع يده خمسون دينارا وفي [illegible]
دينار وهكذا بلا خلاف ومن افزع مجامعا فعزل بذلك النطفة فعليه دية ضياع النطفة عشرة
دنانير بلا خلاف وفي كشف الاجماع ولو عزل عن زوجته الحرة اختيارا بغير اذنها لزم ان يؤدي
النطفة عشرة دنانير والاشبه الاستحباب لما مر في النكاح وان كان الاحتياط مما لا ينبغي تركه
في المقام لدعوى الخلاف والغنية على الوجوب الاجماع ومصير كثير من الاصحاب اليه في بيان
احكام الجناية على الحيوان الصامت فنقول ان كان الحيوان ماكول اللحم شرعا كالنعم من الابل والبقر والغنم
بالذكوة معلق بقوله ايلتفت الارش وهو تفاوت ما بين قيمته حيا ومذكى بلا خلاف فيه
في الجملة وهل للمالك دفعه الى الجاني والمطالبة بقيمته يوم الاتلاف مخيرا بينه وبين الارش قال الشيخان

نعم لو ذلك وفيه انهم نظروا الاشبه الاشهر بل لعل عليه عامة من تأخر وفاقا للمبسوط والحلي لانه
لا يجوز له ذلك لان الاتلاف لبعض منافعه لا جميعها فيضمن عوض التالف خاصة لاصالة البراءة
ذمة الجاني عن الزيادة ولانه باق على ملك المالك فلا ينتقل عنه الا بالتراضي من الجانبين ولا كلام
في الجواز معه كما لا كلام في جوازه لو فرض عدم قيمة له اصلا الا كذا في يده لا يرغب فيها احد الى شراء
فيلزم ما القيمة لان الجناح معادل التعرض ولو اتلفه لا بالذكوة كان خنقه او قتله بما لا يجوز
الذكوة به لزمه قيمته يوم الاتلاف بلا خلاف وفي ظاهر الغنية وصريح غيرها الاجماع ويوضع منها
ما له قيمة من الميتة كالشعر والصوف والوبر والريش ونحو ذلك ولو قطع بعض جوارحه او كسر
من عظامه او جرحه فللمالك الارش ان كانت حياته مستقرة والا فالقيمة فلو نقصا عين الدابة
لزمه تفاوت القيمة وغيره في المثال الربع في العينين وغيرهما كما عن الشيخ وجماعة وحكي
نزيلها جابر على الاتفاق كون المقدار ارشا ولكنه بعيد جدا وان كان مما لا يؤكل لحمه شرعا
ويقع عليه الذكوة كالاسد والنمر والفهد ونحو ذلك فان اتلفه بالذكوة ضمن ارشه كما مر
وفيه القول بما مر من التخيير وكذا يجب الارش في قطع اعضائه وجراحاته وكسر عظامه مع
استقرار حيوته والا فقيمته ولو اتلفه لا بالذكوة ضمن قيمته حيا ويوضع منها ولا خلاف
في شيء من ذلك فيظهر ولو كان مما لا يقع عليه الذكوة كالكلب والخنزير ففي كلب الصيد
اربعون درهما على الاقوى المجبر بدعوى الاتفاق فيه الشيخ في الخلاف وغيره والمفيد وغيره بالعمل
وهو الظاهر من الاصحاب اذ لم ينقلوا الخلاف عن الشيخ من هذه الجهة بل من جهة اطلاقه في مقابلة
من قيده بالسلوقي كالمفيد والقاضي وفي رواية النوفلي عن السكوني فيمن قتل كلب
الصيد قال يقوم وكذلك البازي وكذلك كلب الغنم وكذلك الكلب الحائط وانه يحلل
في الاشكال الا انه قال لا يبعد في القيمة او يعين درهما وكأنه جمع بين الاخبار وان

في لغة وهو ضعيف والاول اشهر واظهر كما مرّ وعليه عامة من تأخر وفي كلب الغنم كبش عند الماتن
وجماعة وقيل عشرون درهما القائل المشهور كما في كلام جماعة وهو اظهر وللفاضل قول ثالث آخر
احدهما لزوم القيمة وثانيهما التخيير بين القولين الاولين وكذا قيل اي العشرين درهما في كلب الحائط
اي البستان ويحتمل الشمول للدار ولا اعرف الوجه فيه وبما عرفت جمع لكنه مشهور فان تمّ جامعا
والا فالمتجه القيمة كما عليه من المتأخرين جماعة وللصدوق فيقول انا فيه نصا أمن في كل الزرع
وفيما على القائل ان يعطي وعلى صاحبه ان يقبل وقريب منه ما عن الاسكافي في الكلب الاهلي وفي كلب
الزرع قفيز من بر في المشهور بل قيل لم نعرف فيه خلافا الا ابن حمزة مع انه حكى عن الصدوق وقد مرّ في الخبر جريب
من بر ودعي الاسكافي له للاكثر وفيه نظر بعد الاذعان بان الجريب اربعة اقفزة وقيل عشرة
والقفيز ثمانية مكاكيك والمكوك ثلاث كيلجات والكيلجة من وسبعة اثمان من والمن رطلان كما في
الصحاح ولا يضمن المسلم ما عدا ذلك من الكلاب بل مطلق ما لا يملكه المسلم على الاظهر الاشهر بل
عليه من تأخر اما ما يملكه الذمي كالخنزير فالمتلف له يضمن قيمته عند مستحليه اذا استجمع شرائط الذمة
بغير خلاف ولا فرق في الجناية على ما يملكه بين وقوعها على نفسه او اطرافه الا ان في الاخير يلزم
الارش ويشترط في ضمانه له استتاره لا التجاهر به والا فلا حرمة له لتفسد فيه فلا يضمن الا
مسائل ثلاث عقل الرجل روي في الصحيح على الصحيح تعقيبا على ثم في بعير بين اربعة عقله
احدهم فعبث في عقاله فوقع فدق فانكسر فقال الاصحاب للذي عقله اغرموا لنا بعيرنا ان على الشركاء
غرامة حصته اي العاقل لانه حفظه وضيعه الباقون وهو مشكل على اطلاقه وان حكى القول به عن الشيخ
والقاضي فان حمله وفق على اعتبر بين تفريطهم فيه بسبل من تفريط العاقل ومن ثم اورده الاكثر بلفظ
الرواية او القيل مشعرين بالتوقف فيه او التمريض وظاهر المتن رده بقوله وهو حكم في واقعة
فلا يتعدى به الى غيرها ويمكن حمله على ما لو صقله وسلمه اليهم فرطوا او نحو ذلك من الوجوه المقتضية للضمان

ولكنه بعيد

ولكنه يبعد عن المقرر فيهم دون غيره فجنين البهيمة عشر قيمتها كما في السرائر وفيه الاجماع
وتواتر الاخبار وفي التحرير حاكيا ما نقص من قيمتها والاول اقوى وفي عيني الدابة ربع قيمتها
كما عن جماعة للمستفيضة وعن ظهور عن الاصحاب انه في عيني الدابة نصف قيمتها وفي العينين
كمالها وكذا كل ما في البدن منه اثنان ولم اطلع على مستنده الا القياس على الانسان وهو معه لا
روى الشيخ في باب اخر باب الجنايات على الفصيح عن عبد الله المغيرة عن السكوني عن جعفر عن
ابيه عن علي عليهما السلام كان لا يضمن ما افسد به البهائم نهارا ويقول على صاحب الزرع حفظه وكان يضمن ما افسدت
ليلا وهذه الرواية مشهورة بين قدماء الاصحاب بل كاد يعرف بينهم فيها خلاف حتى ان في
الغنية وغيرها الاجماع الا ان ظاهر المتأخرين وفاقا للحلي الاتفاق على خلافه فقالوا بعد نقلها ولا
تشهر بها غيره ان في السكوني ضعفا والاعتبار التفريط من صاحب الدابة في ضمان ما افسدت
ليلا كان او نهارا فلو لم يفرط في الحفظ بان اواها الى مبيتها واغلق عليها الباب فاتفق وقوع
الحائط او نقب اللص نقبا فخرجت ولم يعلم به وافسدت فلا ضمان عليه وهو حسن بالنظر
الى الاصول الا ان في العدول عن الرواية المشهورة اشكالا بل اللازم المصير اليها
سيما وان النصوص بمعناها مستفيضة تضمنتها الصحيح وغيره في بيان كفارة
القتل وقد مرّ في كتابها انه كفارة الجمع بين خصال الثلاث العتق وصيام الشهرين
واطعام الستين بقتل العمد والمرتبة بقتل غيره وفي معناه شبه العمد وذكر جماعة انه انما
تجب الكفارة مطلقا كما نصت به اطلاق العبارة ونحوها وصرح بعضهم وفي الخطأ خاصة كما
هو ظاهر التحرير مع المباشرة للقتل خاصة دون التسبيب فلو طرح حجرا وصلت غيره او نصب
شيئا فهلك بها عاثر ضمن الدية ولا كفارة مطلقا كان التسبيب عمدا او خطأ وفي مستنده نظر الا
ان يكون اجماعا كما في ظاهر جمع ويجب الكفارة مطلقا بقتل المسلم ذكرا كان او انثى صبيا

او مجنونا حرا او عبدا مطلقا ولو كان مكاتبا للقاتل على الاظهر الاشهر بل لا خلاف الا من كفارة
النهاية والقاضي في العبد وهو ضعيف كذا يحتمل الجنين الادمي المؤمن ان وجد الترجيح
ولا يحتمل المال على الاقوى بل لا خلاف فيه الا من الحر بغير حب وهو ضعيف لا يحمل الكافر
كان او معاهدا بلا خلاف بل عندنا ولو قتل المسلم مثله في دار الحرب عالما مكافئا عامدا الا القود
التترس ونحوه فعليه القود والكفارة بلا خلاف ولو ظنه حربيا فتبين مسلما فلا دية له وعليه الكفارة
بلا خلاف في لزومها وفاقا للاكثر وعدمها في الدية في ظاهر كلام جمع الاجماع خلافا للحلبي فاوجبها
مدعيا الاجماع وهو نادر محجوج بالاية على الكفارة واطلاقهما كالعبارة ونحوها يقتضي عدم الفرق
في الحكم بين ظهور كون المقتول اسيرا ام غيره خلافا لجماعة فقيدوه بالثاني والاولى الاخذ
بالاطلاق

في بيان العاقلة التي تحمل دية الخطأ والنظر هنا يقع في امور ثلاثة المحل وكيفية
التقسيط اي توزيع الدية وتقسيطها عليهم واللواحق

المحل فهو العصبة والمعتق وضامن
الجريرة والامام مع فقدهم كذا في الارشاد على تفصيل يأتي وضابط العصبة كل من يتقرب الى الميت
بالابوين او بالاب خاصة وان لم يكونوا وارثين في الحال كالاخوة واولادهم وان نزلوا والعمومة
واولادهم كذلك والاجداد وان علوا على الاظهر الاشهر وفي السرائر الاجماع وقيل في المبسوط
والاصباح فيما حكي اقتصار الدية على الوارث وهو قول القائل ديته لو قتل ولا يلزم من لا يرث ديته شيئا
وهم كما في خبر سلمة ابان الذين يرثونه الذكور والاناث والزوج والزوجة ومن يتقرب بالام
على احد القولين ويختص بها الاقرب كالمواريث وليس كذلك العقل فانه يختص الذكور من العصبة
من يتقرب بالام ونحوه الزوج والزوجة وهو حسن ووجه كلما اعمهم الصارم الحاصله
القوم وكيف كان فالقول الاول اظهر ومن الاصحاب من خص به الاقرب ممن يرث
التسمية ومع عدمه يشترك في العقل من يتقرب بالام مع من يتقرب بالاب لا الاولاد

والقائل به

والقائل به الاسكافي كما في كلام جماعة قالوا وهو استناد الى رواية سلمة بن كهيل وفيه اي الراوي
ضعيف لكونه بتريا مذموما وفي كل من نسبة هذا القول الى الاسكافي وفي دلالة الرواية عليه نظر
اليه منافاة لو صحا الوجه فيما في الشرح مستوفى ويدخل الاباء والاولاد في العقل على الاشبه
الاشهر وفي السرائر الاجماع خلافا لجماعة وفي كلام بعضهم الاجماع وهو معارض بالاجود
بشركهم اي العاقلة في العقل القاتل بلا خلاف بل ربما يظهر من بعض الاجماع ولا تعقل المرأة
ولا الصبي ولا المجنون وان ورثوا من الدية بلا خلاف وتحمل العاقلة دية الموضحة كالهاشمة
والمنقلة ونحوهما اتفاقا منا كما هنا وفي كلام جماعة وفي تحملها ما دون الموضحة من الخارصة والدامية
ونحوهما قولان احدهما نعم ذهب اليه الشيخ وجمع وفي السرائر الاجماع والثاني وهو المروي في
الموثق انها لا تحمل وهو الاظهر الاشهر وربما يستفاد من قول الماتن هنا والفاضل في غيره
في الرواية ضعفا ميلهما الى القول الاول او توقفهما فيه وهو ضعيف كدعوى ضعف الرواية
لانها من الموثق كما مر لا الضعيف بالمعنى المصطلح لكن الامر في هذا سهل بناء على طريقة الماتن
لم يكن للجاني عاقلة من قومه ضمن المعتق جنايته ان كان والا فعصباته ثم معتق المعتق ثم عصباته
معتق الى المعتق ثم ضامن الجريرة كترتيب الميراث ومع عدمهم اجمع فعلى ضامن جريرته ان كان وحيث
جريرة له اي لم ضمن الامام جنايته بلا خلاف في شيء من ذلك اجده في الجملة واختلفوا في
ضمان الامام هل هو متأخر عن ضمان الجاني اذا كان له مال فهو الضامن والامام ام
حتى لو كان الجاني له مال والامام موجودا كان هو الضامن دون الجاني كما لو كان بدل الامام
المعتق او ضامن جريرة فانهما دون الجاني لو كان له مال اتفاقا قولان اختار كلا منهما جماعة
وفي الغنية الاجماع على الاول وفي السرائر الاجماع على الثاني وظاهر العبارة ونحوها وصريح جماعة
ومنهم الحلي مدعيا الاجماع وكون الدية على الامام في ماله خلافا لجماعة في بيت المال

المسلمين ومنشأ الاختلاف اختلاف النصوص والمسألة كسابقتها محل اشكال والتوقف
فيها مجال ودية جناية الذمي في ماله وان كانت خطأ فان لم يكن له مال فعاقلته الامام ع لانه
يؤدي اليه جزيته كما يؤدي المملوك الى مولاه جنايته فكان بمنزلته وان خالف في كون الولاء
يعقل جنايته والاولى الاستدلال بالنص الصحيح والاجماع واما كيفية التقسيط فقد حكى ورد
فيه الشيخ في موضع من ط وف على الغني عشرة قراريط نصف دينار وعلى الفقير خمسة
قراريط ربع دينار وتبعه القاضي والعلامة واختلف عبارتهم في العلامة الملوك كما ذكرنا وبين
ان المعقلان اكثر ما يلزمهما وانما الارش ان عليهما لا اقل منهما والقاضي صرح بالاول والشيخ
بالثاني قال للاجماع على لزومهما لا الاكثر للاصل مع عدم دليل وفيه نظر فان النص دل على
بلزوم الدية على العاقلة مطلقا فان بتمامها حتى لو كان العاقلة من ذوي القرابة واحدا
تعين عليه الدية جملة مع قدرته عليها كذلك ومع العدم تعين عليه ما قدر عليه فيكون الزائد
مقدرا واجبا على من بعده من مراتب العاقلة ودرجاتها لان عجزه يصيره كالعدم اجماعا
فيكون الجاني بالنسبة الى هذه الزيادة كمن لا عاقلة له من القرابة وهكذا الكلام بالنسبة
الى المرتبة الثانية يجب عليها المقدور من الزيادة وما لا يقدر عليه منها يجب على من بعدها
من العاقلة وهكذا وعلى هذا فالوجه وفاقا في التقسيط على راي الامام او من نصبه للحكومة
ولو عموما فيدخل فيه المجتهد الجامع الشرائط الفتوى بحسب ما يراه من احوال العاقلة في الغنى والحاجة
فيدفع الدية عن الفقير الذي لا قدرة له بالكلية ويوجبها على الغني والفقير المتوسط بحسب مقدورهما
وما يقتضيه المصلحة بحيث لا يستلزم اضرارا ولا اجحافا بهما بالكلية وان زادت الدية عنهما
فبعد ذلك تقسطها على المرتبة الثانية واختار هذا في موضع اخر من ط وف وتبعه الحلي و
جماعة من المتأخرين لدليله المشهور بينهم وتبدأ بالتقسيط على الاقرب من العاقلة

الى الجاني

الى الجاني درجة ودرجة فالاقرب فيأخذ من اقرب الطبقات اولا فان لم يكن او لم يحتمل
تخطى الى البعيد ثم الابعد وهكذا ينتقل مع العجز الى المولى ثم الى عصبته ثم الى مولى
المولى ثم الى الضامن فالى الامام ع وفاقا لبعضهم بل ظاهرها على العاقلة الجمع من غير اختصاص بالاقرب
ولكن الاول اظهر وفاقا للاكثر ويرجع ذلك الى راي الامام ع او من نصبه عليهم اي على العاقلة ثلث
سنين على ما سلف بيانه واما اللواحق فمسائل ثلاث الاولى لو قتل الاب ابنه عمدا ولا قصاص كما
مر في كتابه ودفعت الدية بعد ان تؤخذ منه الى الوارث للابن ولو كان بعيدا في
هنا من جريرة او اماما ولا نصيب للاب منها اجماعا ولو لم يكن للابن وارث سوى
الاب فهي الدية المأخوذة منه للامام ع ولو قتله الاب خطأ فالدية على العاقلة و
يرثها الوارث للابن مطلقا بلا خلاف ولا اشكال في شيء من ذلك وانما الاشكال في
في توريث الاب من الدية في صورة الخطأ فيه قولان اشبههما واشهرهما انه لا يرث
منها شيئا مطلقا كما مر في المواريث وانما اعادها هنا لبيان وقوع الاختلاف هنا في ذلك
على القول بتوريثه من الدية فيما لو لم يكن وارث للمقتول سوى الاب في العاقلة هل تؤخذ
منهم الدية وتدفع اليه ام لا شيء له عليهم فان قلنا ان الاب لا يرث من ديته او مطلقا شيئا
فلا دية له قطعا وان قلنا يرث فهل اخذ الدية له هنا من العاقلة تردد من انه الجاني و
ولا يعقل ضمان الغير لجناية جناها والعاقلة انما يضمن جناية الغير وهو خيرة الاكثر
بل لا خلاف فيه هنا بينهم من اطلاق ما دل على وجوب الدية على العاقلة للورثة والاب
منهم فيرث لوجود السبب وانتفاء المانع وفيه نظر فالاول اظهر لا تعقل
العاقلة عمدا محضا ولا شبيها به وانما تعقل الخطأ المحض ولا اقرارا ولا صلحا بمعنى انه لو
اقر الجاني بالقتل خطأ مع عدم ثبوته على الدية لا يلزم العاقلة منها شيء بلا خلاف في

من ذلك اجماعاً وكذا لا تعقل جناية الانسان على نفسه مطلقاً بل يكون دمه هدراً بلا خلاف فيه ظاهراً بل ادّعى انه كذلك عندنا مشعراً بدعوى الاجماع ولا يعقل المولى عبداً يعني ان العبد لو قتل انساناً خطأً او جنى عليه كذلك لا يعقل المولى جنايته بل يتعلق برقبته كما مرّ ولا خلاف فيه بعينه بل قيل اجماعاً ولا فرق بين كونه قنّاً اي عبداً محضاً او مدبّراً او مكاتباً مطلقاً او ام ولد على الاظهر الاشهر خلافاً للشيخ في واحد في الاخيرة فجعلها مولّيها ولا يعقل العاقلة الانسان جناية بهيمة له على الانسان وان كانت جنايتها مضمونة عليه على تقدير تفريطه في حفظها وكذا لا تعقل العاقلة اتلافه ذلك مال احد بل هو مضمون عليه ويختص ضمانها بالعاقلة بالجناية من تعقل عنه على الادمي فحسب بلا خلاف في شيء من ذلك اجمله وحيث انتهى الكلام في الكتاب بعون الله تعالى

هنا قال الماتن ره

هذا ما اوردنا

وضعنا

حصره وضبطه

مختصر من مطولة ونسأل الله سبحانه

ان يجعلنا ممن شكر بلطفه وكرمه عملوه خفّره وسعيه

وحمده لله الرشد تمت بعون الملك الوهاب بيد العبد محمد مهدی ابن حاجی محمد

حسين في يوم السبت ٢٩ في شهر صفر المظفر من سنة ١٢٢٤ ه ...

بسم الله الرحمن الرحيم

مدتها بعد از تأمل ميكاهم و تفحص ملمحم در سند كتاب فقه [illegible]
بفقه الرضا عليه صلوات الله تا بعد از مدتها بتوفيق الله و قوته سند او [illegible]
و سبب عدم [illegible] او [illegible] المتقدمين و [illegible] عند المتأخرين
دانستم و سند او معتبر است و عمل باو صحيح علماء المجتهدين
فيه و [illegible] فائدة التي ذكر فيها سيدنا الاجل الاكرم بحر العلوم طاب ثراه
في سند هذا الكتاب وكذا المحقق المدقق والدال [illegible] طاب ثراه
وكذا السيد الاكرم [illegible] الاول مشهور الى فضل ابن حجر
و [illegible] الفاضل الكامل [illegible] نور الله
مرقده وقد كتب هذا الاجل [illegible] نيظر
١٢٤
والى [illegible]